Der gesetzliche Aussteueranspruch

nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der

Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Kurt von Zimmermann

aus Leipzig.

AKAD. LAND BIBL.

Leipzig

Verlag von Richard Lesser Nachfolger

1905.

Maschinensatz von Oscar Brandstetter in Leipzig.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Begriff der Aussteuer 9
§ 2. Die Aussteuerberechtigte 15
§ 3. Der Aussteuerpflichtige 18
§ 4. Angemessenheit der Aussteuer 24
§ 5. Einfluß des ehelichen Güterrechts, in dem der Verpflichtete lebt . . . 28
§ 6. Wann entsteht der Anspruch und wo ist er zu erfüllen 30
§ 7. Leistungsunfähigkeit des Aussteuerpflichtigen 35
§ 8. Vermögen der Aussteuerberechtigten 39
§ 9. Einreden des Aussteuerpflichtigen 44
§ 10. Das Fehlen der erforderlichen elterlichen Einwilligung 46
§ 11. Verfehlung der Tochter 52
§ 12. Verjährung des Anspruchs 57
§ 13. Einmalige Aussteuergewährung schließt fernere Ansprüche aus 58
§ 14. Unübertragbarkeit des Anspruchs und ihre Folgen 63
§ 15. Verzicht auf den Aussteueranspruch 66
§ 16. Gerichtliche Verfolgung des Anspruchs 67
§ 17. Gewährleistungspflicht 71
§ 18. Ausgleichungspflicht 75
§ 19. Statutenkollision 77
§ 20. Übergangsvorschriften 79

Literaturverzeichnis.

Archiv für die zivilistische Praxis, Bd. 89, Tübingen 1899, S. 389ff.: Süßheim, Die Aussteuer der Tochter nach BGB. — Bd. 91, Tübingen 1901, S. 389ff.: Ullmann, Zur Auslegung des § 1363 des BGB. — Bd. 92, Tübingen 1902, S. 425ff.: Sprenger, Feststellungs- und Leistungsklage auf Aussteuer nach § 1620 BGB.

Barazetti, Das internationale Privatrecht im BGB. für das Deutsche Reich, Hannover 1897.

Bendix, Das deutsche Privatrecht auf Grund des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs, Breslau 1899.

Birkmeyer, Enzyklopädie der Rechtswissenschaft, Berlin 1901.

Bolze, Rechtsprechung des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Boschan, Das Eltern- und Vormundschaftsrecht in der gerichtlichen Praxis, Berlin 1900.

von Buchka, Vergleichende Darstellung des BGB. und des gemeinen Rechts, Berlin 1897.

Bunsen, Einführung in das BGB. 3. Bd. Rostock 1898.

Cosack, Lehrbuch des deutschen Bürgerlichen Rechts, 4. Aufl. Jena 1904.

Cretschmar, Das Bürgerliche Recht unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Landesgesetzgebung, 1. Bd. Düsseldorf 1902.

Dernburg, Das brügerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens, 4. Bd. Halle a. d. S. 1903.

Deutsche Juristenzeitung, 6. Jahrgang, Berlin 1901, S. 409f.: Türcke, Anspruch der Tochter auf Aussteuer; S. 507: Anspruch der Tochter auf eine Aussteuer. Zulässigkeit der Feststellungsklage. § 1620 BGB.

Dilschmann, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Leipzig 1905.

Eck, Vorträge über das Recht des BGB. Herausgegeben von Leonhard. 1. Bd. 1. u. 2. Aufl. Berlin 1903, 3. Bd. 1. u. 2. Aufl. Berlin 1904.

Endemann, Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 2. Bd. 3.—5. Aufl. Berlin 1900; 3. Bd. 3.—5. Aufl. Berlin 1899.

Engelmann, Das bürgerliche Recht Deutschlands mit Einschluß des Handelsrechts. 3. Aufl. Berlin 1903.

Enneccerus und Lehmann, Das bürgerliche Recht, 2. Aufl. Marburg 1901.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Fischer und Henle, Bürgerliches Gesetzbuch nebst dem Einführungsgesetze, Handausgabe. 6. Aufl. München 1904.

Förtsch, Vergleichende Darstellung des Code civil und des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Berlin 1897.

Fränkel, Das Familienrecht des BGB. Hannover 1898.
Friedenthal, Einwendung und Einrede in der Zivilprozeßordnung und dem Bürgerlichen Gesetzbuch, Jena 1898.
Goering, Das Recht der Minderjährigen und Entmündigten nach dem 1. Januar 1900. Leipzig 1899.
Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts.
Grünhut, Zeitschrift für das private und öffentliche Recht der Gegenwart, Bd. 91 S. 491 ff.: Süßheim, Die Rechtsfolgen ehrlosen Verhaltens, Wien 1902.
Habicht, Die Einwirkung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse, 3. Aufl. Jena 1901.
Hachenburg, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Vorträge, 2. Aufl. Mannheim 1900.
Haidlen, Bürgerliches Gesetzbuch nebst dem Einführungsgesetze mit den Motiven und den sonstigen gesetzgeberischen Vorarbeiten. 3. Bd. Stuttgart 1897.
Hallbauer, Das neue Erbschaftsrecht des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs, Leipzig 1899.
— Das neue Verwandtenrecht des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs, Leipzig 1899.
— und Mannsfeld, Das neue Eherecht des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs, Leipzig 1900.
Handwörterbuch der Staatswissenschaften von Conrad, Elster, Lexis und Loening, 2. Aufl. 4. Bd. Jena 1900.
Hoffmann, Kommentar zum Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuche. Mit Erläuterungen aus der Rechtsprechung. Leipzig 1889. Nachtrag, Leipzig 1895.
Huber, System und Geschichte des Schweizerischen Privatrechts, 4. Bd. Basel 1893.
Jäger, Kommentar zur Konkursordnung, 2. Aufl. Berlin 1904.
Jahrbuch des deutschen Rechts (Neumann), 1. Jahrgang, 2. Bd. Berlin 1904.
Iherings Jahrbücher, Bd. 46 S. 229 ff.: Herr, Gerichtliche Geltendmachung der zum Eingebrachten gehörenden Forderung durch den Ehemann.
Juristische Wochenschrift, Organ des deutschen Anwaltsvereins.
Knitschky, Das Rechtsverhältnis zwischen Eltern und Kindern nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1899.
Krückmann, Institutionen des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 3. Aufl. Göttingen 1901.
Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Handkommentar, 2. Aufl. Berlin 1903.
— Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuche. 3. Teil, Berlin 1901.
Landsberg, Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Berlin 1904.
Laudé, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Berlin 1897.
Leske, Vergleichende Darstellung des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich und des preußischen allgemeinen Landrechts, 2. Hälfte, 1. u. 2. Aufl., Berlin 1903.
Liebe, Das bürgerliche Recht nach dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuche, Leipzig 1904.
Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 4. Aufl. Berlin 1900.
Meisner, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich, 4. Buch: Familienrecht, Breslau 1905.

Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, 3. Aufl. Berlin 1903.
Opet, Das Verwandtschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, Berlin 1899.
Philler, Vorlesungen über das Bürgerliche Gesetzbuch, Leipzig, 1899.
— Das Vormundschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Mit einem Kommentar. 3. Aufl. des preußischrechtlichen Werkes. Berlin 1900.
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz erläutert, 1. u. 2. Aufl. Berlin 1901.
Reatz, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das deutsche Volk erläutert, Gießen 1897.
Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand, 4. Jahrgang, Hannover 1900: Brettnar, Streifzüge, S. 225 f., 5. Jahrgang, Hannover 1901: David, In welchem Zeitpunkt entsteht der Anspruch auf die Aussteuer, S. 533 und Francke, Der gesetzliche Anspruch einer Tochter auf Aussteuer, S. 587.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, Mugdan und Falkmann.
Rosenthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch nebst dem Einführungsgesetz. 3. Aufl. Graudenz 1900.
Scherer, Kommentar zum BGB. IV. Buch, Bd. 4. Erlangen 1899.
— Das 1. Jahr des BGB. Erlangen 1901.
— Das 3. Jahr des BGB. Die gesamte Rechtsprechung und Theorie 1902, Erlangen 1903.
Schiffner, Pflichtteil, Erbausgleichung und die sonstigen gesetzlichen Vermächtnisse nach dem BGB. Jena 1897.
Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte.
Schollmeyer, Recht der Schuldverhältnisse, 1. Hälfte: Allgemeiner Teil des Rechts der Schuldverhältnisse, München 1900.
Schröder, Lehrbuch der Deutschen Rechtsgeschichte, 4. Aufl. Leipzig 1902.
Siebenhaar, Kommentar zum Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuche. 2. Aufl.
Spahn, Verwandtschaft und Vormundschaft nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche, Berlin 1901.
Starke, Die Behandlung der Aussteuer und des Aussteueranspruchs im Bürgerlichen Gesetzbuch, Leipzig 1905.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetz, Bd. 4 2. Aufl. München 1905; Bd. 5 1. Aufl. München 1903.
Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts, 3. Aufl. Bd. 4, Berlin 1900.
Strohal, Das deutsche Erbrecht auf Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 3. Aufl. Berlin 1903.
Warneyer, Jahrbuch der Entscheidungen, 1.—3. Jahrgang. Leipzig 1903, 1904, 1905.
Zeitschrift für Deutschen Zivilprozeß, Bd. 29 S. 359 ff.: Wach: Beweislast nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, Leipziger Denkmalsprogramm 1901.
Zimmermann, Die Aussteuer und die Ausstattung nach dem BGB. f. d. D. R., Leipziger Inauguraldissertation, Berlin 1905.
Zitelmann, Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs: Allgemeiner Teil, Leipzig 1900.

Vorbemerkung.

Die vorliegende Arbeit behandelt lediglich die gesetzliche Aussteuer, alle rechtsgeschäftlichen Abmachungen bleiben außer Betracht. Behandelt wird nur die Aussteuer nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche, auf etwaige landesgesetzliche Bestimmungen keine Rücksicht genommen und auf die Vorläufer des Bürgerlichen Gesetzbuchs nur insoweit Bezug genommen, als es zur Erläuterung und Ergänzung zweckmäßig erscheint.

Von einem historischen Teile, der, wie es üblich ist, mit der römischen dos beginnen würde, die ja eigentlich in absolut keinem Zusammenhange mit der deutschrechtlichen Aussteuer steht, glaubte Verfasser absehen und sich darauf beschränken zu dürfen, die deutschrechtliche Geschichte nur kurz zu streifen.

Obwohl die vorliegende Arbeit Anfang Mai 1905 bereits vollendet war, hat Verfasser sich doch noch der Mühe unterzogen, die um diese Zeit erschienene Starkesche Abhandlung mit zu verwerten und darauf hinzuweisen, wo sich die Ansicht des Verfassers mit derjenigen Starkes deckt und wo sich ein Widerspruch befindet. Hierauf mußte sich Verfasser im wesentlichen beschränken, da er seine Arbeit schon abgeschlossen hatte.

§ 1.

Begriff der Aussteuer.

Der Mann ist stets als Haupt der Familie deren Erhalter und Ernährer gewesen. In der einen oder anderen Form aber hat die Frau ihm geholfen, die ehelichen Lasten zu tragen,[1]) sei es durch ihrer Hände Arbeit oder durch Einbringen eines Vermögens, z. B. der römischen oder gemeinrechtlichen dos, oder bestimmter Vermögensbestandteile, insbesondere der zur Einrichtung des Hausstandes erforderlichen Gegenstände.

Nach altem, deutschem Rechte war es Brauch, daß der Vater die heiratende Tochter aussteuerte; er hatte die rechtliche oder sittliche Pflicht, ihr die Gerade mitzugeben, die zum Teil einen erbabfindenden Charakter trug, zum Teil aber auch der Empfängerin bei der Beerbung des Vaters als Voraus belassen wurde.[2])

Diese Ausstattung bestand im wesentlichen aus den Gegenständen, die gewöhnlich im Hause der persönlichen Verwaltung der Frau unterstehen, sie enthielt insbesondere auch weibliche Ausrüstungsgegenstände, die sich auf die weibliche Verwandtschaft der Frau vererbten.[3])

Tritt nun in der früheren Zeit oft nicht klar hervor, ob eine Rechtspflicht zur Hingabe der Aussteuer besteht, oder ob es sich lediglich um eine sittliche Verpflichtung handelt, und herrscht auch unter den bisherigen Partikularrechten keine Einheitlichkeit,[4]) so gilt seit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich der Satz, daß der Vater *verpflichtet ist*, der Tochter im Falle ihrer Verheiratung eine angemessene Aussteuer zu gewähren.

---

[1]) Huber S. 368.
[2]) Stobbe 482 f., Schröder S. 307.
[3]) Huber S. 368, 351.
[4]) Vergl. z. B. S. BGB. § 1661, ALR. II 2 §§ 232 ff., C. c. art. 204.

Den Begriff selbst hat das Bürgerliche Gesetzbuch nicht definiert, er muß also aus dem Gesetze gefunden werden. Das Fehlen einer Definition aber damit begründen zu wollen, daß der Begriff und die Kompetenzen als allgemein bekannt vorausgesetzt werden dürften,[5]) ist schon um deswillen verfehlt, weil früher bald eine rechtliche, bald nur eine sittliche Verpflichtung zur Gewährung der Aussteuer bestand, und weil sich daher der Umfang verschieden gestalten mußte. Nur soviel ist richtig, daß der Begriff rein deutschen Ursprungs ist[6]) und daß er sich in der Hauptsache nicht geändert hat.

Aus dem in vieler Beziehung auf das Bürgerliche Gesetzbuch, insbesondere auf die Bestimmungen über die Aussteuer einflußreichen Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuche läßt sich kein sicherer Schluß ziehen, da der von der Ausstattung handelnde § 1661 daselbst ebenfalls keine genaue Begriffsbestimmung gibt.

Den Grundstock haben stets die zur Einrichtung der Wirtschaft erforderlichen Gegenstände gebildet, dazu sind dann noch die zum Gebrauche der Frau bestimmten Ausrüstungsgegenstände, Kleidungsstücke und Schmuck, gewährt worden. Im Sachsenspiegel findet sich ein vollständiger Katalog, in dem Schmuckgegenstände, als da sind: vingere, armgolt, tzapel, haltere, besonders aufgeführt werden.[7])

Mögen nun früher in einer Zeit, wo der Schmuck als Zeichen der Würde noch eine Rolle spielte, wo er noch wirklich zu den Bedürfnissen der Frau gehören mochte, Schmuckgegenstände unbedingt zu einer ordentlichen Aussteuer erforderlich gewesen sein, jetzt ist das anders. Heutzutage, wo vernünftigerweise niemand mehr nach seinem Schmuck beurteilt wird, kann unmöglich die Tochter derartige Gegenstände verlangen, womit nicht verleugnet sein soll, daß vielfach die Sitte besteht, ihr bei ihrer Verheiratung derartige Dinge zu schenken.[8])

Weiter wurden zur Aussteuer mindestens diejenigen Kleidungsstücke gerechnet, die die Frau während der ersten Zeit ihrer Ehe gebrauchte (wiflike kledere Sasp.). Auch heute noch werden sie als ein wichtiger Bestandteil der Aussteuer angesehen und ein Laie wird sich kaum eine solche ohne Kleidungsstücke vorstellen.

---

[5]) Sprenger im Archiv f. ziv. Pr. Bd. 92 S. 434.
[6]) Kuhlenbeck, V. d. P. z. BGB. III S. 143, Leske S. 851.
[7]) Sachsensp. Art. 24 § 3.
[8]) a. A. Starke S. 83 unten.

Die Motive[9]) definieren: die Aussteuer sei der Inbegriff hauptsächlich der Einrichtung des Hauswesens und persönlichen Bedürfnissen dienender beweglicher Gegenstände. Im Anschlusse an die Sitte und vielleicht infolge Mißverstehens der Motive rechnen eine Anzahl Schriftsteller[10]) Kleidungsstücke, Leibwäsche der Tochter und dergl., soweit für die erste Zeit ein Bedürfnis an derartigen Dingen besteht, zur Aussteuer im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Dies ist einmal falsch, denn das Gesetz gibt keinen Anhalt dafür, spricht vielmehr nur davon, daß die Aussteuer „zur Einrichtung des Haushalts" zu gewähren ist,[11]) es wäre auch ganz überflüssig, diese Gegenstände unter den Begriff der Aussteuer zu fassen, da sie als Teil des Unterhalts in den Sätzen über die Unterhaltspflicht einen wirksameren Schutz finden als in denen über die Aussteuer.

Bis zum Augenblicke der Eheschließung der Tochter sind in der Regel die Verwandten aufsteigender Linie verpflichtet, ihr den standesgemäßen Unterhalt zu gewähren. Dazu gehören selbstverständlich Kleidung und Wäsche, die sich in solchem Zustande befinden müssen, daß sie nicht gerade im Augenblicke der Eheschließung unbrauchbar werden. Auf die Unterhaltspflicht ist die Eheschließung insoweit einflußlos. Ja, unter Um-

---

[9]) Bd. IV S. 718.

[10]) z. B. Knitschky S. 91, Hallbauer S. 133, Fränkel S. 120, Dernburg IV S. 237; auch OLG. Köln, Art. v. 23. Dez. 01, OLG. IV S. 105 ff. nimmt dies an, ebenso Starke S. 8, der einen Unterschied zwischen Leibwäsche und Kleidern zu machen scheint.

[11]) Die Behauptung Sprengers a. a. O., daß der Begriff der Aussteuer im BGB. nicht näher bestimmt werde, da er allgemein bekannt sei, wird dadurch in gewissem Sinne widerlegt, als BGB. den Zweck der Aussteuer dahin beschränkt, daß sie „zur Einrichtung des Haushaltes" dienen solle. Hätte das Bürgerliche Gesetzbuch den Begriff der Aussteuer in althergebrachtem Sinne aufstellen wollen, so hätten die Worte „zur Einrichtung des Haushalts" als überflüssig weggelassen werden können, denn in dem Sinne wird der uralte deutsche Begriff „Aussteuer" noch heute allgemein verstanden, daß sie der Tochter aus Anlaß der Begründung der ehelichen Wirtschaft gegeben wird, nicht aber zur Einrichtung eines Geschäftes oder für einen Beruf. BGB. will mit den Worten „z. E. d. H." nur den nicht immer völlig gleichen Umfang — gehörten doch zeitweise sogar Geschenke an den Mann zur Aussteuer, Huber IV S. 351 — genau festlegen. Daß damit nur eine Einschränkung gegenüber dem weiteren Begriff der Ausstattung gegeben werden sollte, ist „deshalb nicht anzunehmen, weil der Begriff „Ausstattung" neu ist und man eher sagen dürfte, Ausstattung sei eine Erweiterung des Begriffes „Aussteuer". Auch die Anordnung im Gesetze spricht hierfür.

ständen wird die Tochter anständige Wäsche und Kleidung auch dann fordern können, wenn ihr die Aussteuer verweigert werden darf, z. B. wenn sie ohne die erforderliche elterliche Einwilligung geheiratet hat. In welchem Zusammenhange die Leibwäsche mit der Einrichtung des Haushaltes stehen soll, ist unerfindlich. Wichtig ist der Unterschied besonders für die Berechnung der Verjährung (vgl. § 197 mit § 1623 S. 2) und für die Ausgleichungspflicht.

Es soll jedoch nicht behauptet werden, daß überhaupt Sachen, die besonders für die junge Frau wichtig und nötig[12]) sind, von der Aussteuer ausgeschlossen wären. Im Gegenteile können Gebrauchsobjekte, wie Nähmaschinen und dergl. ganz gewiß unter den Aussteueranspruch fallen, soweit sie nur überhaupt für den Haushalt von Vorteil sind. Die Aussteuer umfaßt die „zur Einrichtung des Haushalts" dienenden Gegenstände. Das Wort Haushalt erwähnt das Bürgerliche Gesetzbuch nur an wenigen Stellen, ohne es näher zu bestimmen. Es findet sich noch in der Zusammensetzung „Haushaltsgegenstände" (1382, 1640, 1969). Man wird nicht fehlgehen, wenn man die Aussteuer die zur Einrichtung des Haushalts dienenden Haushaltsgegenstände umfassen läßt.[13]) Zu den Haushaltsgegenständen können auch Bilder und Kunstsachen gehören, nicht jedoch Pferde und Wagen, die zwar im Erbrechte dazuzurechnen sind,[14]) aber nicht zur Einrichtung des Hauses gehören.

Die meisten Schriftsteller[15]) bringen in ihren Definitionen nur zum Ausdrucke, was zur Aussteuer gehört, nicht aber, daß der Vater oder die Mutter zu deren Gabe verpflichtet ist. So sagt Opet S. 147: Aussteuer ist der Komplex der für die Einrichtung des Haushaltes der sich verheiratenden Tochter erforderlichen Gegenstände.[16])

Hiernach würde Aussteuer auch das sein, was sich die Tochter aus ihrem eigenen Vermögen anschafft. Im übertragenen Sinne spricht man ja allerdings auch hier von einer Aussteuer, die sich die Tochter selbst beschaffe. Im technischen Sinne jedoch ist dies ebensowenig Aussteuer, wie etwa die von einem nicht Verpflichteten anläßlich der Verheiratung gewährten Haushaltsgegenstände.

---

[12]) Mot. IV S. 716, Süßheim S. 389.

[13]) Liebe Bd. 2 S. 339; dem Sinne nach nicht anders: Engelmann S. 478, Leske S. 851.

[14]) Kuhlenbeck, V. d. P. z. BGB. III S. 353.

[15]) Einige definieren gar nicht, so Spahn, Sprenger.

[16]) ähnlich Knitschky S. 91 und Kuhlenbeck § 1620 N. 1.

Richtiger definiert schon Cosack, wenn er sagt: Aussteuern heißt der Tochter geben, was zur Einrichtung ihres Haushaltes — nach den Verhältnissen der Eltern — erforderlich ist,[17]) denn hier wird der Nachdruck darauf gelegt, daß die Aussteuer der Tochter von den Eltern gegeben wird. Dies bringt auch Planck[18]) — wenn auch weniger klar — zum Ausdrucke: Aussteuer ist diejenige Art der Ausstattung, welche in der Zuwendung der zur Einrichtung und Führung des Hauswesens eines sich verheiratenden Kindes erforderlichen beweglichen Sachen besteht. Freilich ist diese Definition nicht einwandfrei. Abgesehen davon, daß sie ein Wort: Ausstattung enthält, das selbst der Definition bedarf, gibt sie weiter nichts als eine unvollständige Definition der Ausstattung und läßt, wie alle bisher angeführten Definitionen, das unterscheidende Merkmal völlig beiseite. Allerdings wird die Aussteuer allgemein als eine Unterart der Ausstattung angesehen, und zwar mit einer gewissen Berechtigung, da sie den für die Ausstattung geltenden Vorschriften unterliegt, soweit sich nicht aus den Sätzen über ihre Klagbarkeit etwas anderes ergibt.[19]) Besser wird man die Aussteuer als Abart[20]) der Ausstattung bezeichnen, wenn man sie nicht geradezu, wie Opet, als ein Parallelinstitut ansehen will.

Die Aussteuer nicht als Unterart der Ausstattung aufzufassen, rechtfertigt sich dadurch, daß das Gesetz selbst die Aussteuer nicht als Unterart der Ausstattung auffaßt, denn sonst müßten logisch die Bestimmungen über die Aussteuer denen über die Ausstattung folgen, und daß, wie sich später ergeben wird, die für die Ausstattung sehr wichtigen Sätze in §§ 1624 Abs. 2, 1625, 1465 u. a. nicht auch für die Aussteuer gelten können. Dem Umfange und Zwecke der Leistung nach ist freilich die Aussteuer nichts anderes als eine Ausstattung.

Ausstattung ist, was einem Kinde mit Rücksicht auf seine Verheiratung oder auf die Erlangung einer selbständigen Lebensstellung zur Begründung oder zur Erhaltung der Wirtschaft oder der Lebensstellung von dem Vater oder der Mutter zugewendet wird (§ 1624).

Aussteuer ist, was der Vater oder die Mutter der Tochter im Falle

---

[17]) Bd. II S. 583.

[18]) Bd. IV S. 373, Vorbem. zu §§ 1620—1625; in N. 1 zu 1620 gibt er außerdem eine Definition, die der Opets ähnlich ist.

[19]) Staudinger § 1620 N. 2.

[20]) Scherer 1. Jahrgang S. 125.

ihrer Verheiratung zur Einrichtung ihres Haushaltes zu gewähren verpflichtet ist.

Vielfach werden die Begriffe Ausstattung und Aussteuer — selbst von Juristen — nicht scharf voneinander getrennt, ja geradezu miteinander verwechselt; so spricht Goering auf S. 95 von der Anerkennung der Ausstattungspflicht im Bürgerlichen Gesetzbuche als einer Rechtspflicht. Die Begriffe sind erst seit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches scharf voneinander zu trennen. Im S. BGB. finden sich beide Ausdrücke nebeneinander für denselben Begriff, § 1659 das., und das, was jetzt Aussteuer ist, wurde damals besonders Ausstattung genannt, § 1661 ff. So verstanden auch die Motive Bd. IV S. 719 unter Ausstattung eigentlich nur die Aussteuer.

Der wesentliche Unterschied zwischen Aussteuer und Ausstattung liegt darin, daß zur Gewährung der Aussteuer eine Rechtspflicht[21]) besteht. Im übrigen ist die Aussteuer der Ausstattung gegenüber in zwei Punkten beschränkt:

1. Sie wird nur einer Tochter[22]) gewährt;

2. sie wird nur zur Einrichtung[23]) des Haushalts gegeben. Darüber, was unter Einrichtung des Haushalts zu verstehen ist, schweigt das Gesetz. Besonders unglücklich ist das Wort „Haushalt" gewählt. Denn unwillkürlich denkt man dabei an den wirtschaftlichen Begriff. Danach ist Haushalt[24]) „die Ordnung der Güterverwendung innerhalb einer öffentlichen oder privaten Wirtschaft". Die meisten Schriftsteller gehen über das Wort hinweg; nur Kuhlenbeck[25]) sucht den Sinn zu ergründen und findet: Haushalt ist die Lebenshaltung innerhalb unseres Hauses, abgesehen von unserem geschäftlichen und beruflichen Dasein. Auch in dieser Definition spiegelt sich der wirtschaftliche Begriff wieder. Es liegt aber gar kein Grund vor, hier unter Haushalt etwas anderes zu verstehen, als unter dem wirtschaftlichen Begriffe „Hausstand". Es ist daher die Fassung des Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuches „zur Einrichtung des Hausstandes" vorzuziehen.

---

[21]) die Nachteile erörtern die Mot. IV S. 717.

[22]) Fischer & Henle 1620 N. 3 u. a. halten es für nötig, besonders hervorzuheben, daß den Söhnen gegenüber keine Aussteuerpflicht bestehe.

[23]) nach östr. GB. 1220, 1227 besteht eine weitergehende Pflicht: das Heiratsgut zu geben.

[24]) Handwörterbuch der Staatswissensch. Bd. IV S. 1126b.

[25]) V. d. P. z. BGB. III S. 352.

Die Aussteuer wird nicht zur Begründung des Hausstandes gegeben — dazu könnte an sich auch Grundbesitz gehören, der unter Umständen die Grundlage des Hausstandes bildet — sondern nur zur Einrichtung des Hauses oder der Wohnung. Daraus erhellt, daß Aussteuer nur bewegliche Sachen umfassen kann, als da sind: Möbel, Tischwäsche, Bettwäsche und dergl.[26])

Die hier aufgestellte Definition unterscheidet sich von den früheren einmal dadurch, daß sie das Recht der Tochter auf Aussteuer zum Ausdrucke bringt, dann aber auch dadurch, daß sie die Worte: die erforderlichen beweglichen Sachen — oder so ähnlich — nicht enthält, und zwar mit gutem Grunde: denn einmal liegt schon in den Worten „zur Einrichtung des Haushalts", daß es sich nur um bewegliche Sachen handeln kann. Dann aber braucht die Aussteuer durchaus nicht in Sachen gewährt zu werden. Es genügt vielmehr, daß der heiratenden Tochter die dazu erforderlichen Mittel zur Verfügung gestellt werden.

Trotz der hervorgehobenen Unterschiede zwischen Aussteuer und Ausstattung lassen sich nicht nur vielfach die Bestimmungen über die Ausstattung auf die Aussteuer anwenden, sondern es stellt sich bisweilen in einem Falle als Aussteuer im Rechtssinne dar, was im anderen Falle nur als Ausstattung zu behandeln ist, wenn z. B. Eltern einer Tochter, die selbst ausreichendes Vermögen hat, die zur angemessenen Einrichtung des Haushalts erforderlichen Mittel gewähren.

§ 2.

Die Aussteuerberechtigte.

Ein Recht auf Aussteuer haben nur die Töchter.[1]) Als Grund, warum nicht auch die Söhne aussteuerberechtigt sein sollen, wird gewöhnlich angeführt, daß die Söhne zur Zeit ihrer Verheiratung wirtschaftlich selb-

[26]) Opet S. 152; bei Dernburg Bd. IV S. 188 N. 12 findet sich folgende — auf einem Versehen beruhende — Bemerkung: Sofern zur Ausstattung oder Aussteuer ein Grundstück gehört. — Die Ausstattung kann in Immobilien bestehen, vergl. z. B. 1551 Abs. 1.

[1]) Nach manchen früheren Rechten waren auch die Söhne aussteuerberechtigt; nach östr. GB. § 1231 haben sie auch jetzt noch ein Recht auf Ausstattung bei ihrer Verheiratung.

ständig gestellt seien, so daß sie sich die notwendige Hauseinrichtung selbst beschaffen könnten.[2]) Bei den Töchtern dagegen sei die Verheiratung der regelmäßige, den gegenwärtigen sozialen Verhältnissen entsprechende Weg, um die Selbständigkeit gegenüber den Eltern zu erlangen.[3]) Die Selbständigkeit der erwachsenen Kinder aber zu fördern, sei das Ziel der modernen Gesetzgebung.

Die Selbständigkeit der erwachsenen Töchter soll also durch die gesicherte Aussicht auf eine Aussteuer ermöglicht werden. Dieser Grund ist jedoch nicht völlig überzeugend. Denn eine Aussteuer können auch noch nicht erwachsene Töchter beanspruchen; andererseits müßten die Eltern rechtlich verpflichtet sein, den Töchtern auch sonst zur Erlangung ihrer Selbständigkeit behilflich zu sein. Sind ferner die Söhne in der Lage, sich die Einrichtung selbst zu beschaffen, so brauchen nicht Dritte dafür zu sorgen. Die vom Manne beschaffte Einrichtung ermöglicht der Frau ebenso die Selbständigkeit wie eine von den Eltern gewährte. In der Mehrzahl der Fälle wird aber der heiratende Mann die Mittel zur Beschaffung der Haushaltsgegenstände nicht haben. Die Gefahr liegt daher nahe, daß er Wucherern in die Hände fällt oder daß weniger Ehen geschlossen werden. Um dies zu verhüten, soll dem Manne die Last, für die Einrichtung des Hausstandes zu sorgen, genommen werden. An sich könnten ebensogut die Verwandten des Mannes wie die der Frau für verpflichtet erklärt werden, die Aussteuer zu gewähren, oder man könnte die beiderseitigen Eltern nebeneinander haften lassen.[4])

Daß das Gesetz dem Vater der Frau oder ihrer Mutter diese Pflicht auferlegt, ist durch die geschichtliche Entwicklung begründet. Die Aussteuer wurde ursprünglich der ausheiratenden Tochter zugleich als Erbabfindung gegeben.[5]) Später als die Erbabfindung keine Bedeutung mehr hatte, blieb doch die Sitte bestehen, sie bei ihrer Verheiratung auszusteuern. Im Anschluß an die Sitte ist der Vater der Frau oder ihre Mutter für aussteuerpflichtig erklärt worden. Hiervon abzuweichen, lag um so weniger Grund vor, als das Haus das eigentliche Herrschaftsgebiet der Frau ist.[6])

Diese Regelung ist auch aus dem Gesichtspunkte gerechtfertigt, weil

---

[2]) Süßheim S. 389, Scherer Bd. IV N. zu 1620.
[3]) Haidlen Bd. III S. 429.
[4]) Vergl. östr. GB. § 1231.
[5]) Opet S. 147.
[6]) Opet S. 149.

die unverheirateten Töchter in der Regel mehr oder weniger unterhaltsbedürftig sind, der Vater aber durch ihre Verheiratung von seiner Unterhaltspflicht meist befreit[7]) wird, und daher ein Äquivalent für die Befreiung von ihm gefordert werden darf. In diesem Sinne kann man sagen, die Aussteuer bilde den Abschluß der Unterhaltspflicht. Endlich kommt noch hinzu, daß einem Sohne eher freiwillig eine Ausstattung bewilligt wird, als einer Tochter, schon weil das Vermögen in der Familie verbleibt.

Das Recht auf Aussteuer hat, wenn es nicht besondere Gründe ausschließen, jede Tochter, mag sie volljährig oder minderjährig, ehelich, unehelich[8]) oder angenommen,[9]) ledig, verwitwet oder geschieden sein. Es ist auch gleichgültig,[10]) ob sie dem Aussteuerpflichtigen gegenüber unterhaltsberechtigt ist oder nicht, d. h. das Recht auf Unterhalt schließt das Recht auf eine Aussteuer bei Leistungsfähigkeit des Verpflichteten nicht aus. Wer jedoch gemäß § 1603 nicht unterhaltspflichtig ist, wird auch nicht aussteuerpflichtig.

Stirbt die Tochter nach der Eheschließung, bevor sie die Aussteuer erhalten hat, so sind ihre Erben berechtigt, den Anspruch geltend zu machen (vergl. unten § 14).

Zu den Erben gehört in der Regel der überlebende Ehemann. Er wird daher den auf ihn entfallenden Anteil verlangen können, wogegen er niemals den Anspruch auf Ausantwortung der Aussteuer für sich als Voraus gemäß § 1932 geltend machen kann.[11]) Denn zum Voraus rechnet

---

[7]) Boschan S. 57.

[8]) Die uneheliche Tochter hat natürlich nur ihrer Mutter gegenüber ein Recht auf Aussteuer, §§ 1705, 1620 f. — Staudinger 1620 N. 3 bγ.

[9]) Die Adoptivtochter erlangt durch die Annahme an Kindes Statt die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes des Annehmenden, § 1757. Da die Annahme an Kindes Statt mit der Bestätigung in Kraft tritt, § 1754 Abs. 1 S. 1, die Bestätigung aber keine rückwirkende Kraft hat, Planck § 1754 N. 2, kann die Tochter, die sich vorher verheiratet, vom Annehmenden keine Aussteuer beanspruchen, da er im Augenblicke der Eheschließung noch nicht als Aussteuerpflichtiger in Frage kam. Ob die Tochter z. B. der Bestätigung noch lebt oder gestorben ist, ist gleichgültig; a. A. sonderbarerweise Starke S. 53.

[10]) Staudinger 1620 N. 3a.

[11]) wie Liebe Bd. II S. 340 Anm. 19 annimmt; vergl. dagegen auch Hallbauer, Erbschaftsrecht S. 86, der hervorhebt, daß es sich hier um ein Pietätsinteresse handele.

das Gesetz außer den Hochzeitsgeschenken nur die zum ehelichen Haushalt gehörenden Gegenstände (soweit sie nicht Zubehör eines Grundstücks sind). Zum ehelichen Haushalte gehören aber solche Gegenstände noch nicht, die erst gewährt werden sollen. Richtet sich jedoch der Anspruch lediglich auf Geld, weil etwa die Erblasserin, nachdem sie den Verpflichteten in Verzug gesetzt hat, die Haushaltsgegenstände selbst angeschafft hat, so gebühren dem Manne die Sachen als Voraus. Er kann sie als Forderungsberechtigter (§ 2174) und Nachlaßgläubiger (§ 1967 Abs. 2) von den Erben verlangen, so daß ihm tatsächlich die Aussteuer allein zufällt. Denn die Erben sind verpflichtet, das als Aussteuer empfangene Geld in erster Linie zur Bezahlung der Schulden, somit zur Bezahlung der von der Erblasserin angeschafften Möbel zu verwenden. Hat endlich der Mann die Sachen für die Frau angeschafft, so wird er in der Regel Erstattung von den Erben verlangen können, doch hängt dies natürlich von dem vorliegenden rechtlichen Verhältnisse ab.

§ 3.

Der Aussteuerpflichtige.

Verpflichtet, die Aussteuer der ehelichen — oder der ihr gleichgestellten[1]) — Tochter zu gewähren, ist zunächst der Vater, in zweiter Linie die Mutter.[2]) Es ist hierbei gleichgültig, ob die Ehe der Eltern noch besteht oder nicht, und wem die elterliche Gewalt oder die elterliche Nutznießung an dem Vermögen der Tochter zusteht.[3]) Der Vater ist nur dann verpflichtet, eine Aussteuer zu gewähren, wenn er zur Zeit der Eheschließung seiner Tochter dazu imstande ist. Andernfalls ist er frei von dieser Pflicht, die nunmehr die Mutter trifft, § 1620 Abs. 1 S. 2. Ist er nur teilweise leistungsunfähig, so hat die Mutter — vorausgesetzt, daß sie dazu in der Lage ist — für den Rest aufzukommen.[4]) Es ist

---

[1]) zu vergl. BGB. §§ 1699, 1704, 1719, 1721, 1736; auch S. BGB. 1661.

[2]) In der Reichstagskommission wurde der Antrag gestellt und im Reichstage wiederholt, die Eltern solidarisch für verpflichtet zu erklären; er wurde jedoch abgelehnt. Nach östr. GB. § 1220 sind unter Umständen auch die Großeltern verpflichtet.

[3]) Planck 1620 N. 3, Staudinger 1620 N. 3b.

[4]) Engelmann S. 468, Hallbauer, Verwandtenrecht S. 133 a. A. Starke S. 47; vergl. unten § 8 N. 5.

daher möglich, den Anspruch gegen beide Eltern zugleich — nach einem bestimmten Verhältnisse — geltend zu machen.[5]) Andererseits gibt es einen Fall, in dem die Mutter in erster Linie aussteuerpflichtig ist, obwohl der Vater zur Gewährung einer angemessenen Aussteuer imstande ist, wenn nämlich die Rechtsverfolgung gegen ihn im Inland ausgeschlossen oder erheblich[6]) erschwert ist, § 1620 Abs. 2, 1607 Abs. 2. Der Vater wird aber dadurch keineswegs von seiner Pflicht befreit, die Tochter kann vielmehr unter Übergehung der Mutter sich sofort an ihn wenden — unter Anrufung der ausländischen Gerichte.[7]) Da dies jedoch meist nur mit erheblicher Verzögerung verknüpft sein wird, somit die Aussteuer nicht rechtzeitig erlangt und daher ihr Zweck vereitelt werden kann, ist die bemittelte Mutter ebenfalls für haftbar erklärt worden. Daß die Rechtsverfolgung gegen den Vater im Inlande ausgeschlossen oder erheblich erschwert ist, hat die Tochter zu beweisen, doch ist es nicht erforderlich, daß sie zunächst versucht hat, gegen den Vater gerichtlich vorzugehen,[8]) denn dies würde nur unnötigen Zeitaufwand kosten.

Hat die Mutter die Aussteuer gewährt, so geht kraft Gesetzes, § 1620 Abs. 2, 1607 Abs. 2, der Anspruch der Tochter gegen den Vater auf die Mutter über. Die Mutter kann jedoch nur Erstattung dessen verlangen, was der Vater im Augenblicke der Eheschließung seinen Verhältnissen entsprechend hätte geben müssen. Das Übermaß fällt ihr zur Last, während sie andererseits nicht mehr beanspruchen darf, als sie tatsächlich gewährt hat. Dem Regreßanspruche der Mutter können dieselben Einwendungen entgegengesetzt werden, wie dem Aussteueranspruche der Tochter zur Zeit der Gewährung durch die Mutter, §§ 412, 404. Der Anspruch geht überhaupt in seiner ganzen Eigenart auf die Mutter über.[9]) Er verjährt daher auch der Mutter gegenüber in einem Jahre von Eingehung der Ehe an, § 1623, S. 2.[9]) Insofern nur ist die Mutter in der Durchsetzung ihres Anspruchs beschränkt, als sie ihn nicht zum Nachteile der Tochter geltend

---

[5]) Kuhlenbeck, V. d. P. z. BGB. III S. 144.

[6]) ausgeschlossen, wenn z. B. kein zuständiges Gericht im Deutschen Reiche vorhanden ist; erheblich erschwert, wenn der Verpflichtete den Aufenthaltsort häufig wechselt und keinen festen Wohnsitz hat usw., Spahn S. 55.

[7]) Hier liegt meines Erachtens ein Gesamtschuldverhältnis vor.

[8]) Opet S. 151.

[9]) Die ihr aus einem anderen Rechtsgrunde (ungerechtfertigte Bereicherung, Geschäftsführung ohne Auftrag) zustehenden weitergehenden Ansprüche bleiben unberührt.

machen darf, § 1607 Abs. 2 S. 3, was z. B. der Fall sein kann, wenn der Vater der Tochter unterhaltspflichtig wird.[10])

Stellt sich nachträglich heraus, daß der Vater gar nicht imstande gewesen wäre, die Aussteuer zu geben, so hat die Tochter nie einen Anspruch gegen ihn gehabt, der auf die Mutter hätte übergehen können. Die Mutter war daher von vornherein deshalb verpflichtet, die Tochter auszusteuern, weil der Vater außerstande war. In diesem Falle hat sie natürlich keinen Anspruch gegen den Vater, auch wenn er später zu Vermögen gelangt.

Schließlich haftet die Mutter allein, wenn der Vater *vor* der Eheschließung der Tochter gestorben, § 1620 Abs. 1 S. 2, oder für tot erklärt worden ist, § 18 BGB.

Stirbt der Vater erst *nach* der Eheschließung, aber bevor er die Aussteuer gewährt hat, so geht seine Verpflichtung ohne weiteres auf die Erben, also auch auf die Mutter, soweit sie Erbin ist,[11]) über,[12]) nicht nur, wie Opet S. 154 annimmt, wenn der Aussteueranspruch bereits bei Lebzeiten des Vaters rechtshängig geworden ist. Gegen die unbedingte Vererblichkeit sprechen keine Gründe. Im Gegenteile, es ist nur gerecht, daß den Erben die Säumnis des Vaters nicht zum Vorteile gereicht.

Findet die Todeserklärung des Vaters erst nach der Eheschließung statt, so entscheidet es sich dann — je nachdem in dem die Todeserklärung aussprechenden Urteile als Todestag ein Tag vor oder nach der Eheschließung festgestellt ist — ob die Tochter einen Aussteueranspruch gegen ihn erworben hatte oder nicht. Nach dieser Feststellung richtet es sich auch, ob die Mutter, die die Aussteuer gewährt hat, einen Regreßanspruch hat, den sie nunmehr, soweit sie nicht selbst Erbin ist, gegen die Erben geltend machen könnte.

Auf eine unverständliche Behauptung bei Opet, S. 151, sei hier hingewiesen. Danach berührt es *nach* dem Tode des Vaters die Haftung der Mutter nicht, ob seine Erben in seine Aussteuerverbindlichkeit sukzedierten. Doch soll das Vorhandensein leistungsfähiger und verpflichteter Erben die einredeweise (!) Beseitigung der von der Tochter behaupteten Aussteuerbedürftigkeit ermöglichen. — Ist aber der Vater vor der Ehe-

---

[10]) Fränkel S. 120.

[11]) Süßheim S. 395.

[12]) a. A. scheinbar Matthiaß II S. 335 C 2: „der Anspruch erlischt mit dem Tode der Eltern". Er meint jedenfalls nur, wie aus dem Zitate: § 1620 Abs. 2 S. 1 hervorgeht, daß der Anspruch nur bei Lebzeiten der Eltern entstehen kann.

schließung der Tochter gestorben, so ist nur die Mutter, nicht sind die Erben aussteuerpflichtig. Ist dagegen sein Tod erst später eingetreten, so ist die Mutter nicht als solche, sondern nur als Erbin des Vaters aussteuerpflichtig, es müßte denn sein, daß sie auch bei Lebzeiten des Vaters hätte ergänzend den Teil leisten müssen, den zu gewähren der Vater unfähig war.

Einer unehelichen Tochter ist die Mutter aussteuerpflichtig, zu der sie die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes hat (§ 1705, siehe auch § 1699 Abs. 2). Der Vater dagegen gilt mit der unehelichen Tochter nicht als verwandt, § 1589 Abs. 2; es finden daher die Bestimmungen der §§ 1616 ff., die das Rechtsverhältnis der Eltern zu ihren (ehelichen) Kindern behandeln, auf das Verhältnis zwischen einem Manne und seinem unehelichen Kinde keine Anwendung. Darüber herrscht in der Literatur Einverständnis.[13])

Einer an Kindes Statt angenommenen Tochter haftet der Annehmende für die Aussteuer, da das Kind durch die Annahme die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes des Annehmenden erlangt, § 1757 Abs. 1. Es haften ihr aber auch die leiblichen Eltern, da durch die Annahme die Rechte und Pflichten, die sich aus dem Verwandtschaftsverhältnisse zwischen dem Kinde und seinen Verwandten ergeben, nicht berührt werden, § 1764.

Es ist nun die Streitfrage entstanden, ob der Annehmende und die leiblichen Eltern nebeneinander oder nacheinander in einer bestimmten Reihenfolge verpflichtet sind. Staudinger[14]) glaubt die analoge Anwendung des § 1766, wonach der Annehmende dem Kinde vor den leiblichen Verwandten unterhaltspflichtig ist, für unzulässig erklären zu müssen. Denn in diesem Paragraphen sei nur die Reihenfolge hinsichtlich der Unterhaltspflicht geregelt. Eine ähnliche Bestimmung sei für die Aussteuerpflicht nicht gegeben, die Rechte und Pflichten, die sich aus dem Verwandtschaftsverhältnisse ergäben, könnten aber nur durch besondere gesetzliche Bestimmung abgeändert werden, was nicht geschehen sei. Demnach könnten Annehmender und leiblicher Vater oder leibliche Mutter nebeneinander auf Aussteuergewährung verklagt werden. Derselben Ansicht sind — ohne jede Begründung Spahn, S. 68, Brettner[15]) und Zimmermann, S. 5.

---

[13]) Planck § 1620 A. 3, Spahn S. 69, Staudinger § 1620 A. 3bγ u. a.; insbesondere Süßheim S. 392 f., der sich eingehend mit dieser Frage beschäftigt.

[14]) § 1620 A. 3bβ.

[15]) im Recht, 4. Jahrg. S. 226.

Diese Schriftsteller geben jedoch zu, daß die Aussteuer nur einmal verlangt werden kann. Sie scheinen sonach ein Gesamtschuldverhältnis anzunehmen. Brettner räumt der Tochter ein Wahlrecht ein.

Gegen ein Gesamtschuldverhältnis spricht aber, daß es sich nicht um dasselbe Schuldverhältnis handelt. Der Annehmende schuldet zwar eine Aussteuer, der leibliche Vater — nach Annahme der genannten Schriftsteller — ebenfalls, aber jeder schuldet eine andere Aussteuer, jeder eine seinen Verhältnissen entsprechende, eine angemessene. Nach Ansicht Staudingers und Brettners müßte die Tochter die Aussteuer teilweise vom Annehmenden, teilweise vom Vater verlangen können, z. B. jeden zur Hälfte in Anspruch nehmen dürfen. Wessen Verhältnisse sollen alsdann zugrunde gelegt werden?

Die Konsequenz der dargestellten Meinung[16]) würde es erfordern, daß eine für ehelich erklärte Tochter eine Aussteuer zugleich von ihrem Vater und von ihrer unehelichen Mutter fordern könnte, denn hier gibt es die ganz entsprechenden Bestimmungen, wonach das Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes durch die Ehelichkeitserklärung erlangt, § 1736, und daneben die Rechte und Pflichten, die sich aus dem Verwandtschaftsverhältnisse zwischen dem Kinde und seinen Verwandten ergeben, unberührt bleiben, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt, § 1737 Abs. 2. Und auch hier wird nur bestimmt,[17]) daß der Vater vor der Mutter zur Gewährung des Unterhalts verpflichtet ist, § 1739. — Diese Folgerung wird aber nicht gezogen, vielmehr zugegeben, daß in diesem Falle der Vater vor der Mutter hafte.[18])

Die herrschende richtige Ansicht ist, daß der Annehmende an erster Stelle aussteuerpflichtig ist.[19]) Zu diesem Schlusse gelangen die Vertreter dieser Ansicht auf dem Wege der Analogie aus § 1766. Es sind auch dieselben Gründe, die dafür sprechen, daß zunächst der Annehmende unterhaltspflichtig ist, weil nämlich die Tochter durch die Annahme meist den sozialen Verhältnissen ihrer Familie entrückt wird, entscheidend, daß zu-

[16]) die am Wortlaute des Gesetzes haftet.

[17]) was sich übrigens dem Kinde gegenüber aus § 1736 verb. mit § 1606 Abs. 2 von selbst ergibt, da es beiden Eltern gegenüber die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes erlangt, wie eine Vergleichung des § 1736 mit § 1757 Abs. 1 ergibt. Es darf daher nicht gesagt werden, es habe der Mutter gegenüber, § 1705, und davon unabhängig dem Vater gegenüber die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes.

[18]) Zimmermann S. 4.

[19]) Gruchot 45 S. 432, Dernburg Bd. IV S. 310, Planck § 1620 N. 3 u. a.

nächst der Annehmende für die Aussteuer hafte. Immerhin muß man mit dem Analogieschlusse vorsichtig sein, da in § 1764 ausdrücklich gesagt ist, daß die Pflichten der leiblichen Eltern nur soweit durch die Annahme berührt werden, als es das Gesetz vorschreibe. Eine allgemeine Bestimmung gibt nun das Gesetz nicht, wohl aber wird ein bestimmter Fall geregelt. Nimmt nämlich ein Ehegatte ein Kind des andern an, so erlangt es die rechtliche Stellung eines gemeinschaftlichen, *ehelichen* Kindes der Ehegatten, § 1757 Abs. 2. Es finden daher die Bestimmungen über die rechtliche Stellung der ehelichen Kinder, also auch die Bestimmungen über die Aussteuerpflicht Anwendung. Der annehmende Vater haftet sonach in diesem Falle vor der leiblichen Mutter. Da nun kein Grund vorliegt, *diese* Annahme an Kindes Statt anders zu behandeln, als andere Fälle, muß als Gesetzeswille gelten: der Annehmende haftet *vor* den leiblichen Eltern.[20])

Auch historisch ist die hier vertretene Ansicht begründet. Das Sächs. BGB., § 1663, bestimmt ausdrücklich, daß die Verpflichtung zur Ausstattung dem Annehmenden obliege, und nur, wenn er gestorben oder vermögenslos sei, den leiblichen Eltern.

Die leiblichen Eltern stehen also hinsichtlich der Haftpflicht zu den Annehmenden in demselben Verhältnisse, wie der Vater zur Mutter. Es findet daher das hierüber Gesagte entsprechende Anwendung, auch hinsichtlich des Regreßanspruchs. Die Reihenfolge der nacheinander — möglicherweise nach Bruchteilen — Haftenden ist: Annehmender Vater, annehmende Mutter, leiblicher Vater, leibliche Mutter.[21])

---

[20]) Starke S. 34 gelangt auf dem gewöhnlichen Wege zu demselben Ergebnisse. Er allein findet übrigens auch, wahrscheinlich angeregt durch diese Zweifelsfrage, daß es zweifelhaft sei, ob der Vater des für ehelich erklärten Kindes und seine Mutter *nebeneinander* oder *nacheinander* haften. Er kommt schließlich zu dem richtigen Resultate, hat aber übersehen, daß das Kind *beiden* Eltern gegenüber als ehelich gilt, vergl. Cosack Bd. II S.00, Fischer & Henle § 1739 N. 1, Meisner N. zu 1739, daß daher die Vorschriften über eheliche Kinder Anwendung finden, soweit das Gesetz nicht besondere Bestimmungen gibt, wie z. B. in §§ 1738, 1739 („und dessen Abkömmlingen" — s. § 1606 Abs. 2 S. 1). Die Rangordnung der Verpflichteten ergibt sich von selbst aus §§ 1736, 1620.

[21]) a. M. Zimmermann S. 6, der sich selbst jedoch auf S. 8 untreu zu werden scheint, indem er ausführt, bei Annahme an Kindes Statt hätten mehrere oder *alle* Pflichtigen nach einem bestimmten Verhältnisse beizutragen, da auch hier ein *später Verpflichteter* allemal insoweit haften müsse als ein in *vorhergehender* Reihe Stehender nicht belastet sei.

Durch den Konkurs des Verpflichteten geht der fällige Aussteueranspruch nicht unter, er kann vielmehr als nicht bevorrechtigte Konkursforderung, KO. § 61 Z. 6, geltend gemacht werden. Wird die Aussteuer erst nach der Konkurseröffnung fällig, so wird der Verpflichtete in der Regel leistungsunfähig sein. Die vor der Konkurseröffnung gewährte Aussteuer unterliegt der Anfechtung nicht, denn die Hingabe ist nur Erfüllung eines erzwingbaren Rechtsanspruchs.[22])

Steht endlich der Aussteuerpflichtige unter Vormundschaft, so hat für ihn der Vormund die Aussteuer zu gewähren, und zwar mit vormundschaftsgerichtlicher Genehmigung, § 1902 Abs. 1. Allerdings findet sich in der Literatur auch die Ansicht vertreten, daß die Bestimmung in § 1902 Abs. 1 nur für die nicht erzwingbare Ausstattung gegeben sei,[23]) aber es handelt sich auch bei der Gewährung der Aussteuer um einen wichtigen Eingriff in das Vermögen des Mündels; die Frage der Angemessenheit[24]) ist zudem oft schwierig zu beurteilen, so daß sich die Mitwirkung des Vormundschaftsgerichts empfiehlt.[25]) Soweit die Aussteuer angemessen ist, muß sie das Vormundschaftsgericht genehmigen, wenn nicht der Verpflichtete Einreden geltend machen könnte.

§ 4.

Angemessenheit der Aussteuer.

Die Tochter kann nur eine angemessene Aussteuer verlangen. Für die Beurteilung der Angemessenheit kommen in erster Linie die Vermögensverhältnisse des Verpflichteten in Betracht. Nur soweit seine sonstigen Verpflichtungen nicht beeinträchtigt werden und sein standesgemäßer Unterhalt nicht gefährdet wird, kann eine Aussteuer als angemessen erachtet werden. Er haftet aber nicht nur mit seinem Einkommen, wozu auch die Einkünfte aus der Nutznießung an dem Vermögen seiner Kinder und seiner Ehefrau gehören, sondern muß in den meisten Fällen einen

---

[22]) Jäger, KO. § 32 Nr. 4. Dasselbe wird zu gelten haben, soweit die gewährte Aussteuer als Ausstattung anzusehen ist; doch sind darüber die Ansichten geteilt. Entscheidend dürfte sein, daß es sich hier um eine — wenn auch nur sittliche — Pflicht handelt.

[23]) z. B. Meisner N. zu 1902, Fischer & Henle N. 1 zu 1902.

[24]) vergl. Prot. IV S. 849.

[25]) so auch Planck 1902 N. 1, Bendix S. 769 u. a.

Teil seines Kapitalvermögens opfern.[1]) Da jedoch durch eine übergroße Aussteuerhingabe unter Umständen andere Erbberechtigte benachteiligt werden, wird die äußerste Grenze einer angemessenen Aussteuer nach oben mit dem voraussichtlichen Erbteile der Tochter zusammenfallen.[2]) Insbesondere ist auf die anderen, noch zu erziehenden, ausstattungsbedürftigen Kinder Rücksicht zu nehmen.[3]) Die Tochter selbst kann ein Interesse daran haben, daß die Aussteuer in den angemessenen Grenzen gewährt werde, und wird unter Umständen klug handeln, wenn sie das Übermaß zurückweist, um sich nicht der Gefahr auszusetzen, ihrerseits dem Geber unterhaltspflichtig zu werden, oder bei der späteren Erbauseinandersetzung zuviel zur Ausgleichung bringen zu müssen, zu einer Zeit, wo die Aussteuersachen vielleicht fast wertlos geworden sind.

Die untere Grenze bestimmt sich durch die Leistungsunfähigkeit des Aussteuerpflichtigen, nicht nur durch den Mangel an Kapitalvermögen.

Aber nicht die Verhältnisse des Verpflichteten allein sind für die Beurteilung der Angemessenheit maßgebend, wie z. B. Opet[4]) annimmt, sondern es ist auch die Lebenslage der Tochter und insbesondere der Stand und Beruf ihres Mannes[5]) einflußreich, denn die Aussteuer hat ja den Zweck, der Tochter die Führung eines Haushaltes, der ihren ehelichen Verhältnissen entspricht,[6]) zu ermöglichen. Daß das Bürgerliche Gesetzbuch alle diese Verhältnisse berücksichtigt wissen will, bedarf eigentlich — mangels entgegengesetzter, einschränkender Bestimmungen — keines Nachweises. Es mag jedoch auf die Bestimmungen über den weiteren Begriff „Ausstattung" verwiesen werden. Danach gilt als Ausstattung nur, was den Umständen entspricht, wonach insbesondere, aber keineswegs

---

[1]) Knitschky S. 92.

[2]) Knitschky S. 93, Spahn S. 69.

[3]) Planck 1624 N. 2; nicht bloß auf die unvermählten Töchter, wie Knitschky S. 93 meint.

[4]) Opet S. 152 meint, der Anspruch der Tochter habe sich auf Gewährung einer solchen Aussteuer zu richten, wie sie von den zur Zeit ihrer Hingabe die Lebensstellung des Parens teilenden Personen gegeben zu werden pflegt; ihm schließt sich Kuhlenbeck § 1620 N. 1 an; ähnlich Cosack, Bd. II S. 583: was zur Einrichtung ihres Haushalts nach den Verhältnissen der Eltern — richtiger hätte er sagen müssen: des Pflichtigen — erforderlich ist.

[5]) Planck § 1620 N. 5, Staudinger § 1620 N. 5a, Endemann Bd. II S. 845 Nr. 26; insbesondere hebt dies auch hervor: S. BGB. § 1661.

[6]) so auch Urt. v. 7. Juni 01 des OLG. Hamburg, OLG. Bd. 3, S. 247 und Starke S. 9.

allein, auf die Vermögensverhältnisse des Vaters oder der Mutter Wert gelegt wird.

Ohne Einfluß ist bei Bemessung der Größe der angemessenen Aussteuer das Vermögen und Einkommen des Ehemannes.[7]) Es kann daher wohl eine Tochter, die einen Mann mit geringem Einkommen heiratet, im einzelnen Falle eine größere Aussteuer verlangen, als eine andere, die mit einem wohlhabenden Manne die Ehe schließt. Überhaupt ist es möglich, daß unter Berücksichtigung aller Verhältnisse die eine Tochter mehr beanspruchen kann, als die andere.[8])

Die Verhältnisse des jungen Paares sind aber nur innerhalb der Grenzen, die sich für den Aussteuerpflichtigen ergeben, von Bedeutung. Ist der Pflichtige nicht in der Lage, eine den Lebensverhältnissen des Ehemannes entsprechende Aussteuer zu gewähren, wohl aber eine seinen eigenen Verhältnissen entsprechende, so hat er letztere zu geben. Kann dagegen die Tochter ihrer und ihres Mannes Stellung nach keine großen Ansprüche machen, so wird der Pflichtige nicht die Aussteuer zu geben brauchen, die vielleicht nach seinen Verhältnissen angemessen wäre.

Es ist eben in der Praxis alles sorgfältig abzuwägen und dem richterlichen Ermessen ein großer Spielraum zu lassen.

Was der unvermögenden Tochter zur Einrichtung des Haushaltes über das entsprechende Maß hinaus gewährt wird, gilt als Schenkung, kann aber niemals Ausstattung[9]) sein, denn die Aussteuer ist ja selbst nur eine — wenn auch klagbare — Art der Ausstattung. Soweit diese angemessen ist, ist sie zu gewähren. Hat allerdings die Tochter Vermögen und daher keinen Anspruch auf Aussteuer, so ist das von den Eltern zur Einrichtung des Haushalts Gewährte als Ausstattung zu betrachten.

Die Aussteuer muß auch hinsichtlich ihrer Brauchbarkeit angemessen sein. Soweit das, was der Verpflichtete gibt, für den Haushalt des jungen Paares nützlich, dessen Landes- und Ortssitte[10]) entsprechend ist, hat er freie Hand. Was jedoch mit der Bestimmung der Aussteuer und den Bedürfnissen der Tochter im Widerspruche steht,[11]) braucht nicht an-

[7]) a. A. Süßheim S. 390 und Starke S. 59; richtig OLG. Hamburg, Urt. v. 7. Juni 01 a. a. O.

[8]) Endemann II S. 845; vergl. auch Seufferts Archiv Bd. 38 N. 318.

[9]) a. A. Starke S. 12.

[10]) Staudinger § 1620 N. 5a; Leske S. 851 N. 10: die Aussteuer soll dem Zwecke entsprechen, dem sie dienen soll.

[11]) Knitschky S. 94.

genommen zu werden. Ist die Tochter z. B. schon im Besitze gewisser Gegenstände, vielleicht einzelner Zimmereinrichtungen, dann kann sie die Ergänzung der Einrichtung in anderen — den noch fehlenden — Sachen verlangen.[12])

Können sich der Aussteuerpflichtige und die Tochter über die Art der zu leistenden Sachen nicht einigen, so ist es am zweckmäßigsten, Geld zu geben. Denn da das Gesetz dies nicht vorschreibt, braucht die Aussteuer nicht gerade in Sachen gewährt zu werden,[13]) im Gegenteil, es kann für beide Teile angenehmer sein, die Leistung in Geld zu bewirken. Das Wahlrecht (facultas alternativa) steht zunächst nach allgemeinen Grundsätzen dem Aussteuerpflichtigen zu, § 262. Überhaupt finden auf dieses familienrechtliche Schuldverhältnis die Vorschriften des zweiten Buches des Gesetzes insoweit Anwendung, als sich nicht aus seiner rechtlichen Natur etwas anderes ergibt.[14]) Der Verpflichtete darf daher auch dann, wenn die Tochter inzwischen Anschaffungen gemacht hat, immer noch in Natur leisten — er hatte vielleicht die Sachen schon vorher bestellt — nur muß er der Tochter den durch seinen Verzug entstandenen Schaden ersetzen, § 286 Abs. 1.[15]) Ehe er nicht in Verzug gesetzt ist, wird er nicht einmal schadensersatzpflichtig. Eine Beschränkung im Wahlrechte kann aber durch den Begriff der Angemessenheit herbeigeführt werden.[16]) Es ist z. B. möglich, daß der Mann der Tochter zunächst keinen Wohnsitz begründet, sondern mit seiner jungen Frau vielleicht eine Auslandsreise unternimmt und noch gar nicht weiß, wo er sich dauernd niederlassen wird. In einem solchen Falle ist es teils nicht möglich, eine angemessene Aussteuer in Sachen zu gewähren, teils würde es wider Treu und Glauben verstoßen (§ 242), da die Tochter alsdann nur die Sorge für die Aufbewahrung der Sachen zu tragen hätte. Hier ist nur eine in Geld bestehende Aussteuer angemessen.

---

[12]) Ob zur Aussteuer auch ein sog. Herrenzimmer gehört, wird sich nach den Umständen zu richten haben; in der Regel richtet es sich der Mann selbst ein, wie er überhaupt, was er persönlich braucht, sich selbst anschafft; vergl. Endemann S. 845 N. 22.

[13]) Planck § 1620 N. 1, Staudinger § 1620 N. 5b, Neumann § 1620 N. 1, Dernburg IV S. 237 N. 4 u. a.

[14]) Schollmeyer S. 4.

[15]) a. A. David in „Das Recht", 5. Jahrg. S. 533.

[16]) Dilschmann S. 339: ob Aussteuer in Natur oder Geld zu gewähren, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles; s. auch Kuhlenbeck § 1620 N. 4, Staudinger § 1620 N. 5b u. a.

Feste Regeln lassen sich jedoch auch in dieser Beziehung nicht aufstellen; die Umstände des Einzelfalles sind vielmehr entscheidend.[17])

Die Frage, ob eine Aussteuer angemessen ist, beantwortet sich nicht nach dem Zeitpunkte der Hingabe,[18]) sondern nach dem der Eheschließung. Danach wie in diesem Augenblicke die Verhältnisse liegen, richtet es sich, was zu geben ist; hinterher eintretende Veränderungen sind völlig einflußlos.[19]) Daher können auch Sachen, die erst beim Heranwachsen der Familie nötig werden, nicht gefordert werden. — Sollte die Tochter ein Kind mit in die Ehe bringen, so gehören die für dieses erforderlichen Sachen nicht zum Aussteueranspruche, deren Beschaffung kann vielmehr nur vom Unterhaltspflichtigen verlangt werden.

§ 5.

Einfluß des ehelichen Güterrechts, in dem der Verpflichtete lebt.

Ob der Vater oder die Mutter überhaupt zur Gewährung der Aussteuer imstande ist und inwieweit die gewährte Aussteuer als angemessen zu betrachten ist, beurteilt sich auch nach dem ehelichen Güterrechte der Eltern.[1])

Bei dem gesetzlichen Güterstande der Verwaltung und Nutznießung gehören die Nutzungen des eingebrachten Gutes der Frau zum Vermögen des Mannes (vergl. oben § 3). Sie sind daher bei der Beurteilung der Leistungsfähigkeit des Vaters in Anschlag zu bringen. Ist dagegen die Mutter ihrer Tochter aussteuerpflichtig, so kommt die dem Manne am eingebrachten Gute der Frau zustehende Verwaltung und Nutznießung nicht in Betracht, §§ 1620 Abs. 2, 1604 Abs. 1. Der Mann muß also gestatten, daß das eingebrachte Gut der Ehefrau zunächst zur Beschaffung einer angemessenen Aussteuer für ihre Tochter verwendet werde.[2]) Das eingebrachte Gut der Frau wird insoweit als ihr freies Vermögen angesehen.[3])

---

[17]) Scherer, 3. Jahr S. 375.

[18]) so fälschlich Opet S. 152.

[19]) Opet S. 155 N. 55; Neumann § 1620 N. 2.

[1]) Matthiaß II S. 335.

[2]) Hallbauer S. 133.

[3]) Fischer & Henle § 1620 Nr. 7 meinen dasselbe, wenn sie von freiem „Eigentum" sprechen.

Leben die Eltern in allgemeiner Gütergemeinschaft, Errungenschafts- oder Fahrnisgemeinschaft, so bestimmt sich die Aussteuerpflicht so, als ob das Gesamtgut dem aussteuerpflichtigen Ehegatten allein gehöre, §§ 1620 Abs. 2, 1604 Abs. 2 S. 1, nicht nach seinem ideellen Anteile.[4]) Die Aussteuer wird auch endgültig von dem Gesamtgute getragen, ohne Unterschied, ob sie einem gemeinschaftlichen oder einem nicht gemeinschaftlichen Kinde gewährt ist. Die Töchter werden in Ansehung des Gesamtguts so behandelt, als ob sie leibliche Töchter beider Eltern wären.[5]) Soweit der Verpflichtete Sondergut, Vorbehalts- oder eingebrachtes Gut[6]) hat, wird es natürlich bei der Beurteilung der Leistungsfähigkeit, aber nur seinen eigenen, ehelichen oder ihnen gleichgestellten[7]) Töchtern gegenüber berücksichtigt.

Da die Aussteuergewährung der Frau an ihre einseitigen Töchter zur ordnungsmäßigen Besorgung ihrer persönlichen Angelegenheiten[8]) im Sinne von § 1451 zu rechnen ist, so hat[9]) ihr auf ihren Antrag das Vormundschaftsgericht, falls der Mann die erforderliche Zustimmung ohne ausreichenden Grund verweigert, diese Zustimmung zu ersetzen.

Die §§ 1465, 1499 Z. 3 und 1538 können auf die Aussteuerpflicht, die — soweit das eheliche Güterrecht des Verpflichteten in Betracht kommt, vollständig der Unterhaltspflicht analog[10]) zu behandeln ist, nicht angewandt werden.[11]) Denn da es sich hier nicht nur um eine sittliche, sondern um die Erfüllung einer Rechtspflicht handelt, fällt die a n g e-

---

[4]) Kuhlenbeck § 1620 N. 2, Knitschky S. 92, Spahn S. 69, Staudinger § 1620 N. 4aα u. a.

[5]) Opet S. 150 N. 36, der Fischer & Henle (1. Auflage N. 8 zu 1620) bekämpft. Inzwischen haben Fischer & Henle ihren Irrtum längst verbessert, vergl. 4., 5. und 6. Aufl., die damalige N. 8 ist jetzt N. 7. Starke S. 44, der nach seinem — allerdings zahlreiche Fehler enthaltenden — Literaturverzeichnisse die 6. Aufl. benutzt hat, beachtet die Verbesserung nicht, so daß seine Bemerkung und sein Zitat jetzt unverständlich sind.

[6]) Staudinger § 1604 N. 1cδ; fallen die Nutzungen dieser Vermögensmassen allerdings ins Gesamtgut (§§ 1439, 1519, 1550), so ist wieder § 1606 Abs. 2 entsprechend anzuwenden, Staudinger a. a. O.

[7]) Dazu gehören auch die unehelichen Töchter ihrer Mutter gegenüber, § 1705.

[8]) Hachenburg S. 398.

[9]) Das Vormundschaftsgericht darf pflichtgemäß, soweit es sich um eine angemessene Aussteuer handelt, nicht anders entscheiden.

[10]) Planck § 1620 N. 3.

[11]) Fischer & Henle § 1465 N. 1.

messene Aussteuer stets dem Gesamtgute zur Last, und zwar auch im Verhältnisse der Ehegatten zueinander, mag sie die Kräfte des Gesamtgutes übersteigen oder nicht. Hat also die Frau im Falle der allgemeinen Gütergemeinschaft eine Aussteuer zu gewähren, so gehört dies zu ihren Gesamtgutsverbindlichkeiten, vergl. §§ 1459 ff. Der Mann haftet aber für Verbindlichkeiten der Frau, die Gesamtgutsverbindlichkeiten sind, auch persönlich als Gesamtschuldner, § 1459 Abs. 2 S. 1. Er kann daher, wenn er die Aussteuer gewährt, eigentlich nicht als Vertreter der Frau im Sinne von § 1465 Abs. 2 aufgefaßt[12]) werden, da er ja selbst verpflichtet ist.

Für die Fahrnisgemeinschaft gilt dasselbe, § 1549, dagegen ist bei der Errungenschaftsgemeinschaft eine Haftpflicht des Mannes nicht gegeben, weil die Aussteuerpflicht der Frau hier nicht zu den Gesamtgutsverbindlichkeiten gehört, vergl. § 1530 ff.

Die fortgesetzte Gütergemeinschaft begründet für die Aussteuerpflicht des überlebenden Ehegatten keine Besonderheiten.[13])

Daß endlich bei Gütertrennung der Güterstand keinen Einfluß auf die Aussteuerpflicht ausübt, braucht kaum hervorgehoben zu werden.[14])

§ 6.

Wann entsteht der Anspruch und wo ist er zu erfüllen?

Der Anspruch auf Aussteuer entsteht im Augenblicke der Eheschließung. Dies hat das Gesetzbuch klar zum Ausdrucke gebracht, indem es in § 1623 S. 2 vorschreibt, der Anspruch verjährt in einem Jahre von der Eingehung der Ehe an. Da nun die Verjährung — mangels entgegenstehender Vorschriften — mit der Entstehung des Anspruchs (§ 198 S. 1) beginnt, also beide Momente, Entstehung des Anspruchs und Beginn der Verjährung, zeitlich zusammenfallen,[1]) so ist mit der Festsetzung des Beginnes der

[12]) wie Starke S. 36 meint.

[13]) Neumann § 1487 N. II.

[14]) doch zu beachten § 1427 Abs. 2, durch den die Leistungsfähigkeit der Frau herabgesetzt werden kann: Staudinger § 1620 N. 4aα.

[1]) Ohne jede Begründung sind Fischer & Henle hartnäckig der Ansicht: § 1623 S. 2 bilde eine Ausnahme von § 198, doch wohl nur versehentlich: vergl. § 1620 N. 1 das.

Verjährung, § 1623 S. 2, zugleich der Zeitpunkt der Entstehung des Anspruchs festgelegt.[2])

So die weitaus herrschende Ansicht.[3])

Doch wird sie vereinzelt nach zwei Seiten hin bekämpft. Türcke[4]) vertritt die Meinung, der Anspruch entstehe schon vor der Eheschließung, und zwar bereits bei Abschluß des Verlöbnisses oder mindestens in dem Augenblicke, in dem die Verheiratung „als gesichert und nahe bevorstehend" anzusehen sei. Abgesehen davon aber, daß das Gesetz hierfür keinen Anhalt gibt, liegt die praktische Schwierigkeit darin, daß die Verheiratung erst im Augenblicke der Eheschließung vor dem Standesbeamten unbedingt als gesichert anzusehen ist.[5]) Sehr richtig sagt Türcke selbst, daß dieser Zeitpunkt für den Beginn der Verjährung festgelegt worden sei, weil der Zeitpunkt, in dem der baldige Abschluß der Ehe als gesichert anzusehen war, häufig nicht feststehe. Es ist nicht verständlich, warum er solchen Wert auf einen festen Zeitpunkt für die — kurze — Verjährung, nicht aber auch für die Entstehung des Anspruchs legt. Soll der Anspruch nicht erst mit der Eheschließung entstehen, so bleibt nur die Möglichkeit, ihn vom Abschlusse des Verlöbnisses an entstehen zu lassen. Dies würde aber einmal unlogisch sein, da aus einem Verlöbnisse — das leicht wieder rückgängig gemacht werden kann — nicht auf Eingehung der Ehe geklagt werden kann, dieser Zeitpunkt also rechtlich für das zu begründende eheliche Verhältnis bedeutungslos ist.[6]) Dann aber auch höchst unpraktisch und oft schwierig, denn es gibt viele Fälle, in denen die Verlobung der Eheschließung um Jahre vorausgeht; es gibt

---

[2]) Prot. Bd. IV S. 323: Es ergibt sich von selbst, daß der Aussteueranspruch mit der Eheschließung erworben wird, wenn man mit diesem Zeitpunkt die Verjährung laufen läßt. Nicht beizupflichten ist Starke, S. 43, der die Worte „von der Eingehung der Ehe an" für überflüssig hält. Gerade dadurch ist jeder mögliche Zweifel über die Zeit der Entstehung beseitigt. — Vergl. auch Francke, Recht, 5. Jahrgang, S. 587, der auf demselben Wege — nämlich mit Hilfe der §§ 1620, 1624 — zu einem anderen Ergebnisse wie Starke gelangt.

[3]) vergl. z. B. Planck § 1620 N. 6, Neumann § 1620 N. 2, Matthiaß Bd. II S. 335, Opet S. 149, Meisner Note zu § 1623, David im Recht, 5. Jahrg. S. 533. Auch Dernburg Bd. IV S. 238 Z. 3 meint dasselbe, indem er sagt, die Tochter könne die Aussteuer erst nach ihrer Verheiratung beanspruchen. S. ferner Urt. des KG. v. 6. II. 03, OLG. Bd. VII S. 72 und des RG. v. 16. V. 04, RG. Bd. 58.

[4]) in der deutschen Juristenzeitung 1901 S. 409.

[5]) ebenso David a. a. O.

[6]) Süßheim S. 391, Sprenger S. 435.

ebenso zahlreiche Fälle, in denen sich die minderjährige Tochter heimlich verlobt oder gar wider den Willen des Einwilligungsberechtigten. Nach welchem Zeitpunkte soll sich alsdann die Angemessenheit der Aussteuer richten,[7]) nach welchem Zeitpunkte, ob der Verpflichtete ein Recht hat, die Aussteuer zu verweigern, nach welchem Zeitpunkte, wer die elterliche Einwilligung zu erteilen hat?[8])

Wenn Sprenger S. 435 den vermeintlichen Mißstand damit zu entschuldigen sucht, daß er ausführt, die Eheschließung werde nicht nur durch die Aussteuerhingabe ermöglicht, denn oft habe die Tochter eigenes Vermögen, oder andere beschafften die Aussteuer, so übersieht er, daß eine vermögende Tochter überhaupt keinen Aussteueranspruch hat, und daß die Fälle, wo andere für die Einrichtung des Hauswesens sorgen, nur selten sind. Mit diesen Gründen darf die Festsetzung der Entstehung des Anspruchs auf den Zeitpunkt der Eheschließung nicht gerechtfertigt werden.[9])

Noch unhaltbarer ist aber die andere von Francke[10]) vertretene Ansicht, daß der „Fall der Verheiratung" längere Zeit hindurch vorliege und daher die Aussteuer sowohl vor, wie nach der Eheschließung fällig werden könne, daß die Fälligkeit sonach keineswegs immer an die Eheschließung gebunden sei. Allerdings wird in manchen Fällen der Hausstand erst später gegründet,[11]) aber auch in diesen Fällen entsteht der Anspruch auf Gewährung der Aussteuer im Augenblicke der Eheschließung, sonst würde er ja bisweilen vor seiner Entstehung verjähren.[12])

[7]) Da sich die Verhältnisse vom Zeitpunkte der Verlobung bis zur Eheschließung ändern können, würde eine zur Zeit der Verlobung angemessene Aussteuer vielleicht zur Zeit der Eheschließung nicht mehr angemessen sein.

[8]) Die Einwilligung, d. i. vorherige Zustimmung, könnte, wenn sie mit der „im Augenblicke der Verlobung fällig werdenden Aussteuer" erforderlich wäre, fast nie erteilt werden, da die Verlobung meist ohne vorherige Besprechung mit anderen erfolgt.

[9]) Auch die weitere Begründung, daß „die wegen vorzeitiger, vor der anfangs geplanten Verehelichung bewirkten Aussteuerbeschaffung erwachsenen unnützen und ärgerlichen Kosten häufig nicht wieder einbringlich seien, ist unbrauchbar; denn in jedem Fall ist die Aussteuer nur einmal, § 1622, zu geben, mag sie fällig sein, wann sie will. Wäre sie vor der Eheschließung fällig, so würde der Verpflichtete durch die Gewährung vor der Eheschließung für immer befreit.

[10]) a. a. O.

[11]) Das von Francke angeführte Beispiel ist kaum ernst zu nehmen.

[12]) Daß in solchen Fällen eine angemessene Aussteuer nur in Geld bestehen kann, darüber s. oben § 4.

Eine weitere tatsächliche Schwierigkeit würde darin bestehen, daß sich der Zeitpunkt der Fälligkeit hier meist ebenso schwer feststellen ließe, wie in dem Falle, daß der Aussteueranspruch bereits vor der Eheschließung gegeben wäre.

Wie unrichtig diese beiden Ansichten sind, erhellt schon daraus, daß die Aussteuer gar nicht in einen wirklich zu gründenden Haushalt zu geben ist, sondern daß sie nur die Begründung erleichtern, sie ermöglichen soll. Sie wird zur Einrichtung des Haushalts gegeben, also zu einem bestimmten Zwecke; die Empfängerin ist aber nicht verbunden, sie zweckentsprechend zu verwenden. Die Tochter kann sie sofort veräußern oder das ihr als Aussteuer gegebene Geld zu anderen Zwecken verwenden.[13])

Nach alledem sind die Ansichten Türckes und Franckes unhaltbar.[14]) Der Augenblick der Eheschließung allein ist vielmehr wie für die Entstehung des Aussteueranspruchs selbst auch für alle Folgen maßgebend, die sich daran knüpfen.

Wenn nun auch die Aussteuer nicht vor der Eheschließung verlangt werden darf, so kann doch der Anspruch bereits vorher Gegenstand einer Klage sein. Denn es ist möglich, daß die noch unverheiratete Tochter ein rechtliches Interesse an alsbaldiger Feststellung hat, weil ihre Verheiratung nahe bevorsteht und der Verpflichtete irgend welche Ausschließungsgründe geltend zu machen droht. In einem solchen Falle kann die Tochter — möglicherweise nur durch ihren gesetzlichen Vertreter oder einen Pfleger — gemäß § 256 ZPO. die Feststellungsklage erheben.[15])

Neumann, der in Note 3) zu § 1620 nur §§ 1621 Abs. 2 und 1622 als Ausschließungsgründe anführt, scheint anzunehmen, daß die Feststellungsklage dann ausgeschlossen sei, wenn der Verpflichtete behauptet, die elterliche Einwilligung fehle, § 1621 Abs. 1. Selbstverständlich ist

---

[13]) Süßheim S. 390, Opet S. 145 für den weiteren Begriff der Ausstattung.

[14]) Daß das Verlangen auf Gewährung der Aussteuer schon vor der Heirat jedes Rechtsgrundes entbehrt, hat auch das Reichsgericht entschieden, RG. Bd. 58 S. 139 f. — Nach der Franckeschen Ansicht würde übrigens der Verpflichtete in einen Zustand der Ungewißheit versetzt, durch den unter Umständen später heiratende Töchter in ihren Aussteueransprüchen beeinträchtigt werden.

[15]) RG. Bd. 49 S. 370 ff., Urt. vom 17. Juni 1901. Da den Gründen des Reichsgerichts in der Hauptsache beizupflichten ist, Sprenger a. a. O. eine ausführliche Abhandlung über diese Frage gibt und es keinen Sinn hat, seine Ausführungen einfach — wie Zimmermann S. 12 f. — zu wiederholen, soll hier nur darauf verwiesen werden.

aber auch dann die Feststellungsklage möglich, da gerade hierdurch die Feststellung erstrebt wird, ob die Einwilligung erforderlich ist oder nicht.

Ob sich die Angemessenheit schon vor der Eheschließung durch Feststellungsklage festsetzen läßt, ist eine Frage tatsächlicher Natur,[16]) in vielen Fällen dürfte dies möglich sein, zumal die Feststellungsklage nur dann Aussicht auf Erfolg hat, wenn die Eheschließung voraussichtlich nahe bevorsteht; alsdann werden große Schwankungen nicht so leicht in der Vermögenslage des Verpflichteten eintreten.[16])

Aber nicht nur die Feststellungsklage ist unter den gesetzlichen Voraussetzungen vor der Eheschließung zulässig, sondern auch die Klage auf künftige Leistung der Aussteuer, § 259 ZPO. Der Umstand, daß der Anspruch noch nicht entstanden ist, hindert nicht, daß den Umständen nach die Besorgnis gerechtfertigt sein kann, der Inanspruchzunehmende werde sich der rechtzeitigen Leistung entziehen.[17])

Die Tochter hat also zwei Möglichkeiten, um gegen den Verpflichteten schon vor der Eheschließung vorzugehen und ihn zur rechtzeitigen Leistung zu zwingen. Alle Mißstände werden freilich hierdurch nicht beseitigt.

Obwohl die Aussteuer nicht vor der Verheiratung gefordert werden darf, so ist doch der Aussteuerpflichtige berechtigt, sie schon vorher zu gewähren (§ 271), nur muß sie sich zur Zeit der Eheschließung noch als angemessen erweisen.

Aus der Anschaffung der Aussteuergegenstände ist jedoch noch nicht zu folgern, daß die Tochter sofort Eigentümerin werden solle. Dazu bedarf es einer besonderen Eigentumsübertragung im Sinne von §§ 929 ff.

Wird die Eheschließung dadurch vereitelt, daß der Verlobte der Tochter ohne wichtigen Grund von dem Verlöbnisse zurücktritt, oder bietet er durch sein Verschulden einen wichtigen Grund für den Rücktritt der Tochter, so hat er dem Aussteuerpflichtigen zwar den Schaden zu ersetzen, der ihm

---

[16]) a. A. Neumann § 1620 N. 3, Sprenger, der — nach Neumann Jahrb. § 1620 N. 3 — in einer Nachschrift an die Redaktion ausführt, durch die Feststellungsklage könne nur der Anspruch in quali festgestellt werden, und Zimmermann S. 13.

[17]) So hat das Reichsgericht in richtiger Konsequenz seiner Ausführungen im Urt. v. 17. Juli 01 entschieden in dem Urt. v. 16. Mai 04: Bd. 58 S. 139 f. Schon vorher hatte sich David a. a. O. für die Zulässigkeit dieser Klage entschieden; a. M. Neumann § 1620 N. 3 und Urt. des OLG. Jena v. 18. Febr. 1901, OLG. Bd. II S. 441.

aus der Aussteuerbeschaffung, soweit sie angemessen war, entstanden ist, nicht jedoch den Wert der Aussteuer zu erstatten.[18]) Dies nur dann, wenn die Aussteuer bereits Eigentum der Tochter geworden ist und ihm der Anspruch gegen die Tochter auf Herausgabe wegen ungerechtfertigter Bereicherung abgetreten worden ist, § 255.

Selbstverständlich entsteht der Aussteueranspruch der Tochter nur mit Abschluß einer rechtsgültigen Ehe. Ist eine Ehe nichtig oder eine anfechtbare angefochten, oder ist überhaupt keine Ehe zustande gekommen, so kann die bereits gewährte Aussteuer auf Grund der Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung zurückverlangt werden.[19])

Die Frage, wo die Leistung zu erfolgen hat, läßt sich nicht für alle Fälle gleichmäßig beantworten. Da die Aussteuer zur Einrichtung des Haushaltes zu gewähren ist, so bestimmt sich (vergl. § 269) aus der Natur des Schuldverhältnisses, daß sie dort zu leisten ist, wo der Haushalt einzurichten ist. Denn da sie die Begründung des Haushalts erleichtern soll, so ist es jedenfalls angemessener — die Aussteuer soll in jeder Beziehung angemessen sein — die Transportkosten und „Gefahr" dem Aussteuerpflichtigen aufzuerlegen. Dies enthält für ihn keine Härte, da er ja die Aussteuer in Geld gewähren kann, in welchem Falle die Bestimmungen in § 270 Anwendung finden. Wird freilich zunächst kein Hausstand begründet, so ist der Ort maßgebend, an dem der Aussteuerpflichtige zur Zeit der Eheschließung als Zeit der Entstehung des Schuldverhältnisses seinen Wohnsitz hat, § 269.

§ 7.

Leistungsunfähigkeit des Aussteuerpflichtigen.

Eine Aussteuer ist nur derjenige zu geben verpflichtet, der dazu bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen ohne Gefährdung seines standesgemäßen Unterhalts imstande ist. Der Begriff der Leistungsfähigkeit ist bei der Unterhaltspflicht und der Aussteuerpflicht derselbe.[1]) Aus-

[18]) vergl. Schmidt und Habicht S. 18; a. A. Kretschmar § 1620, der den Ersatzanspruch gibt, soweit die Aussteuer angemessen ist, so auch Süßheim S. 391, der aber wohl, wie sich aus dem Vorhergehenden ergibt, das Richtige meint.

[19]) Spahn S. 70; Zimmermann S. 7.

[1]) Opet S. 150.

steuerpflichtig ist daher keinesfalls,[2]) wer nicht unterhaltspflichtig sein würde, d. h. wer bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen außerstande ist, ohne Gefährdung seines standesmäßigen Unterhalts den Unterhalt zu gewähren. Dazu würde außerstande sein, wer trotz aller Anstrengung durch eine seinem Stande[3]) entsprechende Tätigkeit nur die für seinen eigenen Lebensunterhalt erforderlichen Mittel beschaffen kann oder wer zur Gewährung einer Aussteuer den Stamm seines Vermögens, auf dessen Ertrag er allein angewiesen ist, angreifen müßte und sich dadurch für die Zukunft einer Gefährdung seines standesgemäßen Unterhalts aussetzen würde.[4]) Eine Aussteuerpflicht besteht hiernach insoweit nicht, als durch Verminderung des Vermögens für den Aussteuerpflichtigen eine gegenwärtige Gefahr, in Not zu geraten, entstehen würde. Dagegen befreit ihn nicht die drohende Gefahr eigenen Mangels, etwa durch ungewisse zu erwartende anderweite Verluste oder Verpflichtungen — etwa anderen noch unverheirateten Töchtern gegenüber; die bestehende Unsicherheit kann höchstens bei Beurteilung der Angemessenheit in Betracht gezogen werden. Selbstverständlich muß sich der Aussteuerpflichtige solche Einschränkungen auferlegen, die sich mit seiner standesgemäßen Lebenshaltung vertragen. Denn standesgemäß kann man auf verschiedene Weise leben, aller übermäßige Luxus muß aufgegeben werden. Sollte der Aussteuerpflichtige bisher nicht standesgemäß gelebt haben, so ist trotzdem sein Einwand, daß durch Gewährung der Aussteuer sein standesgemäßer Lebensunterhalt gefährdet würde, zu beachten; er soll die Möglichkeit haben, standesgemäß zu leben und nicht durch übermäßige Aussteuerhingabe in die Lage kommen, seinerseits Ansprüche auf standesgemäßen Unterhalt zu machen.

Bei der Unterhaltspflicht gibt es freilich Fälle, in denen der standesgemäße Unterhalt nicht immer geschont werden kann, indem Eltern in der Regel alle verfügbaren Mittel für sich und ihre minderjährigen, unverheirateten Kinder gleichmäßig verwenden müssen, § 1603 Abs. 2 S. 1.[5]) Die Unterhaltspflicht besteht also unter Umständen noch da, wo das Gesetz keine Aussteuerpflicht mehr kennt.

---

[2]) Es handelt sich hier nicht um eine Einrede „des Notbedarfs", wie Fischer & Henle § 1620 N. 4 und Matthiaß Bd. II S. 335 annehmen, sondern um eine Einwendung.

[3]) Neumann § 1603 N. 1β.

[4]) Kuhlenbeck § 1620 N. 1.

[5]) Ausnahme s. S. 2.

Bei Fälligkeit der Aussteuer bereits vorhandene Unterhaltspflichten gehören zu den sonstigen Verpflichtungen, die zu berücksichtigen sind. Würde aber der Fall eintreten, daß Aussteuerpflicht und Unterhaltspflicht in demselben Augenblick einträten und könnten sie nicht nebeneinander erfüllt werden, so ist die Unterhaltspflicht die wichtigere, wie auch daraus hervorgeht, daß der notdürftige Unterhalt selbst in solchen Fällen zu gewähren ist, in denen die Aussteuer verweigert werden darf, daß ferner in der Regel der standesgemäße Unterhalt zu gewähren ist, dagegen nur eine angemessene Aussteuer. Angemessen ist in solchem Falle vielleicht, gar keine Aussteuer zu geben. — Sind freilich noch andere Unterhaltspflichtige vorhanden, so kann sich das Verhältnis ändern, indem die Aussteuer vor der Unterhaltspflicht zu berücksichtigen ist, wobei die Aussteuerpflicht zu den sonstigen Verpflichtungen des § 1603 zu zählen wäre.

Die sonstigen Verpflichtungen werden in Anschlag gebracht. Zunächst sollen die Gläubiger des Aussteuerpflichtigen nicht benachteiligt werden; das ist jedoch nicht so zu verstehen, als dürfte vom Vermögensbestande des Inanspruchgenommenen soviel abgezogen werden, wie zur Bezahlung seiner Schulden nötig ist, denn alsdann könnte sich der Aussteuerpflichtige leicht seiner Pflicht entziehen, indem er seine Schulden derart auflaufen läßt, daß er im Augenblicke der Eheschließung außerstande wäre, die Aussteuer zu gewähren; diese Schulden sind vielmehr nur angemessen bei der Festsetzung der Aussteuer zu berücksichtigen.[6]) Verpflichtungen, die aus einem Schenkungsversprechen herrühren, bleiben außer Betracht, denn der Schenker hat nach § 519 das Recht, die Erfüllung eines schenkweise erteilten Versprechens zu verweigern, soweit er bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen, zu denen die Aussteuergewährung gehört, außerstande ist, das Versprechen zu erfüllen, ohne daß sein standesmäßiger Unterhalt gefährdet wird. Naturale Verpflichtungen, Ausstattungen u. s. w. sind nicht zu beachten, müssen vielmehr hinter der Aussteuerpflicht zurückstehen.

Die Aussteuerpflicht entfällt nur dann, wenn der Inanspruchgenommene zur Zeit der Eheschließung nicht zur Gewährung imstande ist.

Nach allgemeinen Regeln müßte die Tochter die Leistungsfähigkeit

---

[6]) so Opet S. 77, Dernburg Bd. IV S. 228, Fischer & Henle § 1603 N. 2; a. A. Hallbauer, Verw.-R. S. 132 und Starke S. 45.

des Inanspruchgenommenen beweisen, ebenso wie der Unterhaltsgläubiger die Leistungsfähigkeit des Schuldners darlegen müßte.[7]) Da aber eine solche Beweisführung einmal schwierig ist, weil der Gläubiger fast nie in der Lage ist, die Verhältnisse des Inanspruchgenommenen so klar zu legen, wie dieser selbst, und da sie auch geeignet ist, die Erfüllung der Pflicht zu vereiteln oder wenigstens sehr hinauszuschieben, so ist im Bürgerlichen Gesetzbuche für die Unterhaltspflicht, wie die negative Fassung des § 1603 Abs. 1 andeutet, die Beweislast ausdrücklich umgekehrt: der Unterhaltspflichtige hat seine Leistungsunfähigkeit nachzuweisen. Die Leistungsunfähigkeit ist hier also Einwendung, nicht ist Klagvoraussetzung die Leistungsfähigkeit.[8])

Der Begriff der Leistungsfähigkeit aber ist bei der Aussteuerpflicht derselbe, wie bei der Unterhaltspflicht.[9]) Es rechtfertigt sich daher für die Beweislastverteilung der Analogieschluß, daß auch hier der Verpflichtete seine Leistungsunfähigkeit zu beweisen habe.[10]) Denn es müßte geradezu als Prozeßschikane bezeichnet werden, wenn derjenige, der die beste Auskunft über eine Tatsache geben kann, sich darauf beschränken dürfte, sie zu leugnen.[11]) Über die Beweislast darf aber, wie Dernburg[12]) richtig sagt, nicht bloß ein formales Prinzip entscheiden, sondern auch Zweckmäßigkeit und Nützlichkeit. Die Leistungsfähigkeit gehört nach dem Sinne des Gesetzes auch bei der Aussteuerpflicht nicht zu den klagbegründenden Tatsachen, sondern das Vorbringen der Leistungsunfähigkeit ist Einwendung und deshalb von dem Aussteuerschuldner zu beweisen.[13])

---

[7]) Hussarek in Grünhut 20 S. 701.

[8]) Prot. 480 f. (Haidlen III S. 406 f.), Knitschky S. 114, Opet S. 80, Planck § 1603 N. 3 u. a.

[9]) s. N. 1.

[10]) a. A. Planck Bd. IV § 1620 N. 3, Staudinger § 1620 N. 8c — der nach dem Wortlaute entscheiden zu müssen glaubt, wenn er auch die hier vertretene Ansicht für zweckmäßiger hält, Zimmermann S. 9, Starke S. 45.

[11]) Dernburg Bd. IV S. 238.

[12]) Bd. IV S. 228; vergl. dazu Wach, Beweislast, Zeitschr. f. deutsche Zivilpr. 1901 S. 375: Das Mechanische, Äußerliche dient der Gedankenlosigkeit.

[13]) Opet S. 151, Dernburg Bd. IV S. 238, Lehmann & Enneccerus Bd. II S. 542, Liebe Bd. II S. 339, Kuhlenbeck § 1620 N. 2; dasselbe meinen auch Matthiaß und Fischer & Henle, vergl. oben N. 1. Apodiktisch lehrt Starke S. 45 f., die Leistungsfähigkeit sei Klagvoraussetzung und daher vom Kläger zu beweisen: das ist aber gerade die Streitfrage, ob die Leistungsfähigkeit Anspruchsvoraussetzung ist oder nicht.

§ 8.

Vermögen der Aussteuerberechtigten.

Hat die Tochter eigenes Vermögen, so fällt der Grund, durch Gewährung der Aussteuer ihre Verheiratung zu erleichtern, weg.[1]) Sie muß jedoch im Augenblicke der Eheschließung die nötigen Mittel zur Verfügung haben; es genügt nicht, daß sie imstande ist, sich durch angemessene Arbeit eine Aussteuer zu beschaffen und nach und nach abzuzahlen.[2]) Hat sie aber Kapital,[3]) so ist dieses zunächst zur Beschaffung der für den Haushalt erforderlichen Gegenstände zu verwenden, und erst, wenn es nicht ausreicht, um den Haushalt angemessen einzurichten, hat sie ein Recht auf Ergänzung durch den Vater oder durch die Mutter. Daß irgend welches Vermögen den Anspruch ganz ausschließen sollte, ist aus der klaren Fassung „soweit nicht die Tochter ein zur Beschaffung ausreichendes Vermögen hat", § 1620, nicht zu entnehmen, ebensowenig, daß nur ein Vermögen berücksichtigt zu werden brauchte, das so groß wäre, um damit eine angemessene Aussteuer zu beschaffen.[4])

Allerneuestens wird in der Literatur — von Starke S. 46 f. — die Ansicht vertreten, daß nur ein Vermögen der Tochter, das zur Beschaffung einer angemessenen Aussteuer vollständig ausreiche, den Anspruch ausschließe. Dies ergebe der Wortlaut des Gesetzes, indem es daselbst, § 1620 Abs. 1 S. 1, „ausdrücklich" heiße „und (zu ergänzen: wenn!) nicht die Tochter ein zur Beschaffung der Aussteuer ausreichendes Vermögen hat". Starke schlägt also vor, ein Wort in den Gesetzestext einzusetzen, das nicht darin enthalten ist. Nun muß ihm zugegeben werden, daß die Konstruktion des Satzes: „soweit nicht die Tochter ein zur Beschaffung

---

[1]) Haidlen III S. 429.

[2]) Nach Reatz S. 332 vor §§ 1616 ff. sind die Eltern nur im Falle der Bedürftigkeit der Tochter zur Aussteuergewährung verpflichtet. Dies ist irreführend.

[3]) Darauf, ob der Mann der Tochter Vermögen oder gar schon eine Hauseinrichtung hat, kommt nichts an, vergl. Urt. d. OLG. v. 7. Juni 01, OLG. Bd. 3 S. 247 f. — Haben jedoch die Ehegatten schon vor der Eheschließung allgemeine oder Fahrnisgemeinschaft vereinbart, so kann der Aussteueranspruch ausgeschlossen sein, weil alsdann in dem Augenblicke, in dem der Anspruch entstehen würde, die Tochter Vermögen hat.

[4]) Planck § 1620 N. 2, Opet S. 150; Fischer & Henle haben die von Opet S. 150 bekämpfte Ansicht inzwischen aufgegeben.

der Aussteuer ausreichendes Vermögen hat", sprachlich nicht einwandfrei, ja geradezu fehlerhaft ist. Das berechtigt aber noch nicht, ein gegebenes — wenn auch nicht nochmals ausgesprochenes — Wort „soweit" durch ein anderes „wenn" zu ersetzen, vergl. § 1620 Abs. 1 S. 1.

Zur Bestärkung seiner Ansicht führt Starke weiter aus, die Aussteuer stelle einen Sachinbegriff dar, der Teilleistungen nicht zulasse, trotzdem hält er auf S. 52 eine Ergänzung der von der Mutter gemäß §§ 1620 Abs. 2, 1607 Abs. 2 gewährten, ihren Verhältnissen entsprechenden Aussteuer durch den Vater für möglich: hier würde doch die Aussteuer auch in Teilleistungen gewährt! Er führt weiter aus: „Würde der Aussteuerpflichtige die gesamte Aussteuer, auch soweit sie nicht geschuldet wäre, zuwenden, so würde die Zuwendung nur zum Teil als Aussteuer, zum anderen Teile jedoch als Ausstattung im Sinne des § 1624 aufzufassen sein. Dann wäre aber die notwendige einheitliche Behandlung der Zuwendung unmöglich." Auf S. 12 dagegen sagt er wörtlich: „Übersteigt die gewährte Aussteuer das den Umständen entsprechende Maß, so ist die Zuwendung insoweit als Ausstattung aufzufassen." Wäre etwa in diesem Falle die einheitliche Behandlung möglich?[5]) Auf S. 64 gibt Starke die Möglichkeit eines teilweisen Verzichtes zu. Wo bleibt da die Einheitlichkeit?

Das sind alles keine durchschlagenden Gründe. Läßt der Wortlaut des Gesetzes einen Zweifel — ein Zweifel würde aber erst durch Starkes Interpellation entstehen — so ist der Sinn zu erforschen. Der Sinn kann aber nicht sein, daß eine Tochter, die den Umständen entsprechend vielleicht eine Einrichtung im Werte von 10000 Mark beanspruchen könnte, ihr etwa 9000 Mark betragendes Vermögen nicht dazu zu verwenden brauchte,

---

[5]) Unhaltbar ist auch — und daher nicht näher darauf einzugehen — die Behauptung, daß, falls der Vater eine seinem vielleicht geringen Vermögen entsprechende Aussteuer gibt, die reiche Mutter keine Ergänzung zu geben brauche. Da in solchem Falle der Güterstand der Eltern bedeutungsvoll wäre, brauchte nur Gütertrennung vereinbart zu werden, um die Tochter zu benachteiligen. Ein weiteres Mittel hierfür wäre: die Frau schenkt dem unbemittelten Manne kurz vor der Eheschließung der Tochter ein kleines Vermögen, alsdann ist er aussteuerfähig und das große Vermögen der Frau wird bewahrt, was vielleicht auch dem Manne mit Rücksicht auf die Beitragspflicht der Frau zu den ehelichen Lasten erwünscht ist. — Das ist Wortinterpretation! Der Sinn ist doch, daß die Tochter eine angemessene Aussteuer erhält, nicht, daß der Verpflichtete einen angemessenen Teil seines Vermögens verlieren soll.

während eine andere Tochter, für die eine Aussteuer im Werte von 9000 Mark angemessen wäre, ihr Kapital von gleicher Höhe dafür anlegen müßte. Sinnlos wäre es auch, wenn eine Tochter, die bereits eine teilweise, vielleicht fast vollständige Hauseinrichtung besitzt — denn auch dies ist Vermögen — eine vollständige Aussteuer sollte beanspruchen können.

Nicht soll jedoch geleugnet werden, daß ein sehr geringes Vermögen auf den Anspruch einflußlos sein kann, wenn etwa eine bedeutende Aussteuer angemessen wäre, vergl. Opet S. 150.

Ob die Tochter ihr Vermögen selbst verwaltet oder ob es kraft Vereinbarung, § 1619, oder kraft Gesetzes, §§ 1625, 1915, vom Vater oder von der Mutter verwaltet wird, ist gleichgültig.

Es ist eine Streitfrage entstanden, ob auch für die Aussteuer die Auslegungsregel[6]) in § 1625 gilt. Gewährt hiernach der Vater einem Kinde, dessen Vermögen seiner elterlichen oder vormundschaftlichen Verwaltung unterliegt, eine Ausstattung, so ist im Zweifel anzunehmen, daß er sie aus diesem Vermögen gewährt, § 1625 S. 1. Für die Ausstattung ist eine solche Auslegungsregel notwendig, denn da die Gewährung einer Ausstattung stets ein Akt der Freigebigkeit, wenn auch der Erfüllung einer sittlichen Pflicht ist, und nicht Vermögenslosigkeit des Kindes voraussetzt, kann es leicht zweifelhaft sein, ob der Vater eine Ausstattung aus seinem Vermögen gewähren oder ob er aus den Mitteln des Kindes Anschaffungen machen wollte.

Anders verhält es sich mit der Aussteuer. Sie zu gewähren, besteht eine Pflicht, soweit nicht die Tochter eigenes Vermögen hat. Hat sie solches und gewährt ihr der — dieses Vermögen kraft Gesetzes verwaltende — Vater, der im Falle der Vermögenslosigkeit der Tochter aussteuerpflichtig sein würde, die zur Einrichtung des Haushaltes erforderlichen Mittel, so kann es gar nicht zweifelhaft sein, daß er dies lediglich als gesetzlicher Vertreter tut, denn er ist nicht zur Gewährung aus seinem Vermögen verpflichtet und kann daher niemals als Aussteuerpflichtiger belangt werden. Wohl aber ist er als gesetzlicher Vertreter ver-

---

[6]) so Strohal S. 62 N. 1a, Planck § 1625 N. 2, Fischer & Henle § 1625 Nr. 4, anders in 1. Aufl., Opet S. 147, Spahn S. 73, Matthiaß Bd. II S. 336. Dagegen nehmen mit Unrecht eine gesetzliche Vermutung ein: Mot. IV S. 721, Planck § 1625 N. 1, Süßheim S. 400, Kuhlenbeck § 1625 N. 3. — Die Auslegungsregel gilt nur, falls dem zuwendenden Vater die Verwaltung als gesetzlichem Vertreter zusteht.

pflichtet, für das Wohl der Tochter zu sorgen und das von ihm verwaltete Vermögen zu ihrem Besten für Anschaffung der Einrichtungsgegenstände zu verwenden — und dies selbst dann, wenn er persönlich eine Aussteuer verweigern könnte. Sonst würde er pflichtwidrig handeln.

Eine Zweifelsfrage kann sich hier für die Aussteuer gar nicht ergeben. Zweifelhaft kann höchstens sein, ob der Vater eine Ausstattung gewähren wollte. Zur Beurteilung dieser Frage ist allerdings § 1625 heranzuziehen.

Insoweit — aber auch nur insoweit — haben die Schriftsteller recht, die sagen, § 1625 finde auch auf die Aussteuer Anwendung.[7]) Dagegen wird Süßheim S. 400 mehrfach falsch verstanden. Besonders ist Plancks Belehrung[8]) unverständlich. Süßheim sagt gar nicht, daß eine Aussteuerpflicht bestehe, wenn die Tochter Vermögen habe, sondern daß § 1625 nur insoweit Anwendung finde, als die gewährte Ausstattung über die vom Vater oder der Mutter der Tochter gesetzlich zu leistende Aussteuer hinausgeht. Die gesetzliche Aussteuer ist also aus dem Vermögen des Pflichtigen zu gewähren, d. h. wenn das Vermögen der Tochter nicht ausreicht zur Beschaffung einer angemessenen Einrichtung und der Verpflichtete gesetzlich zur Ergänzung verbunden ist, so hat er aus seinem Vermögen die gesetzliche Aussteuer zu beschaffen, die im gegebenen Falle vielleicht ein Viertel von dem beträgt, was er gesetzlich zu geben hätte, wäre die Tochter vermögenslos. Würde er die ganze Einrichtung gewähren, so wären drei Vierteile Ausstattung. Unterliegt nun das Vermögen der Tochter seiner gesetzlichen Verwaltung, so würde möglicherweise wegen der drei Vierteile § 1625 in Frage kommen. Mehr behauptet Süßheim nicht, und das ist richtig. Freilich wäre ein Mißverstehen ausgeschlossen gewesen, wäre seine Abhandlung sorgfältig bis zum Schlusse gelesen worden.[9])

---

[7]) Planck § 1625 N. 2, Dernburg Bd. IV S. 239, Neumann § 1625 N. 2, Leske S. 853, Kretschmar N. zu § 1625, Knitschky S. 100, neuerdings auch Staudinger § 1625 N. 5, dessen frühere Note 3, richtig verstanden, durchaus angebracht war, jedoch von Planck und Neumann falsch aufgefaßt wurde: die allgemeinen Grundsätze ergeben sich aus §§ 1620 ff.!

[8]) § 1625 N. 2

[9]) Nach Planck auch Zimmermann S. 38; und Starke S. 26 erwähnt, daß Süßheim auf S. 400 — offenbar hat er auch S. 401 übersehen — anderer Ansicht sei als Planck, während im Grunde genommen, doch beide dasselbe sagen wollen, Süßheim nur etwas juristischer. — Starke ist ebenfalls der hier vertretenen Ansicht S. 23, doch kann auch von seinem Standpunkte aus ein

Das Ergebnis ist kurz zusammengefaßt: § 1625 kann bei Gewährung einer Aussteuer im technischen Sinne niemals in Frage kommen, wohl aber bei Ausstattungen, die sich der Art und dem Umfange nach als Aussteuer darstellen, ohne daß die Sätze über die Aussteuer anzuwenden sind.

Was hiernach für den Vater gilt, gilt natürlich entsprechend für die Mutter, vergl. § 1625 S. 2.

Die Vermögenslosigkeit der Tochter gehört nicht zu den rechtsbegründenden Tatsachen des Aussteueranspruchs, sondern das Vermögen der Tochter ist eine rechtshindernde Tatsache. Die Aussteuerpflicht entsteht an sich mit der Verheiratung, die nachzuweisen Sache der Tochter ist.[10]) Daß im besonderen Falle Ausschließungsgründe vorliegen, hat der Verpflichtete zu beweisen. Zu den Ausschließungsgründen gehört auch die Einwendung, daß die Tochter eigenes Vermögen habe. Diese Ansicht vertritt z. B. auch Planck. Nur ist seine Begründung, daß sich diese Beweisregelung aus der Stellung des Wortes „nicht" ergebe, irreführend.[11]) Nicht weil das Wort „nicht" an dieser oder jener Stelle steht, trifft den einen oder den anderen die Beweislast, sondern höchstens weil die Gesetzeskommission den einen oder anderen für beweispflichtig hielt, hat sie dies durch die Stellung des Wortes zum Ausdrucke bringen wollen. Sollte die Regelung, die die Kommission beabsichtigte, nicht übereinstimmen mit derjenigen, die der Richter aus allgemeinen Grundsätzen ableiten muß, so wäre er zu einer anderen Beweislastverteilung wohl berechtigt.[12]) Näher auf diese Frage einzugehen, erübrigt sich deswegen, weil *hier* das wissenschaftliche Ergebnis sich mit Plancks Auslegung deckt.

Dem Aussteuerpflichtigen wird durch die Beweislast keine besondere Schwierigkeit bereitet, denn es handelt sich hier nicht darum, die Bedürfnis-

„ernstlicher Zweifel" nicht bestehen, wenn die Tochter nur geringes Vermögen besitzt S. 21 f. Die Konsequenz *seiner* Auffassung *kann* gar keine andere sein, als er nach langer Erörterung auf S. 23 findet. Wäre, wie Starke annimmt, der Vater bei geringerem Vermögen der Tochter zur Gewährung einer vollständigen Aussteuer verpflichtet, so hätte er zwar, wenn das geringe Vermögen seiner gesetzlichen Verwaltung unterläge, „tatsächlich" die Möglichkeit, dieses Vermögen anzugreifen, *geradeso* wie wenn er ein ausreichendes Vermögen verwaltete, niemals aber könnte eine rechtliche Möglichkeit bestehen, es müßte denn das Gesetz sinnwidrig sein.

[10]) Enneccerus & Lehmann Bd. II S. 542.

[11]) Planck § 1620 N. 2, ferner Bd. I S. 44 f.

[12]) Vergl. insbes. Eck S. 35 f., Kuhlenbeck BGB. Bd. 1 S. XXI, Cosack Bd. 1 S.

losigkeit zu beweisen, wobei — ähnlich wie bei der Leistungsunfähigkeit eine Menge Umstände zu berücksichtigen sind — vergl. oben § 7 — sondern nur darum, ob und ein wie großes Vermögen die Tochter hat. Diesen Beweis wird der Verpflichtete um so leichter führen können, als er in der Regel eine ziemlich genaue Kenntnis von dem Vermögen der Tochter haben wird, zumal, wenn es seiner elterlichen oder vormundschaftlichen Verwaltung unterlegen hat.[13])

Den Beweis der Aussteuerbedürftigkeit der Tochter aufzuerlegen, also die Aussteuerbedürftigkeit als Anspruchsvoraussetzung zu behandeln, würde sich schwer rechtfertigen lassen, weil für die Entstehung der sittlichen Pflicht, eine Ausstattung zu gewähren, das Vermögen des Kindes bedeutungslos ist. Es kann also trotz des Vermögens der Tochter eine sittliche Pflicht zur Gewährung einer Aussteuer-Ausstattung bestehen. Kann nun schon die Erfüllung der sittlichen Pflicht nicht erzwungen werden, so mag wenigstens derjenige, der die sittliche Pflicht nicht erfüllen will, beweisen, daß keine Rechtspflicht vorhanden.

Schließlich sei noch bemerkt, daß das S. BGB., wie sich aus der Fassung in § 1664: die Verpflichtung tritt nicht ein, wenn die Tochter eigenes Vermögen besitzt, deutlich ergibt, die Beweislast ebenfalls dem Verpflichteten auferlegte.

§ 9.

Einreden des Aussteuerpflichtigen.

Trotz bestehenden Aussteueranspruchs hat der Verpflichtete in drei Fällen das Recht, die Leistung — und zwar für immer — zu verweigern: 1. beim Fehlen der erforderlichen elterlichen Einwilligung zur Eheschließung, 2. bei gewissen Verfehlungen der Tochter und 3. bei Verjährung des Anspruchs. Ein derartiges Recht aber ist Einrede,[1]) und „Ein-

---

[13]) Außer Planck erklären Fischer & Henle § 1620 N. 4, Staudinger § 1620 N. 8b und Zimmermann S. 8 den Inanspruchgenommenen für beweispflichtig; ebenso Spahn S. 68, der — freilich unrichtig — von einer Einrede (!) des mangelnden Bedürfnisses spricht; auch Dernburg Bd. VI S. 238 nimmt an, daß es sich um eine Einrede handele; endlich ist Enneccerus & Lehmann Bd. II S. 542 der hier vertretenen Ansicht. A. M. sind Kuhlenbeck § 1620 N. 2 und Opet S. 151, ferner Neumann § 1620 N. 4, sowie Starke S. 48.

[1]) Zitelmann S. 28 f.

rede im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist eine Art subjektiver Berechtigung, die darin besteht, eine geschuldete Leistung auf Grund eines bestimmten Umstandes gleichwohl verweigern zu dürfen".[2]) Keinesfalls wird dadurch das klägerische Recht ganz zerstört, nur die gerichtliche Durchführung wird gehemmt und auch dies nur in dem anhängigen Prozesse.

Der Unterschied zwischen Einrede und Einwendung — worunter im Bürgerlichen Gesetzbuche alle privatrechtlich erheblichen Umstände zu verstehen sind, die sich als Mängel eines Rechtes erweisen[3]) — wird in der Literatur, worauf schon mehrfach hingewiesen worden ist, vielfach nicht beachtet. Es seien zum Belege einige Wendungen angeführt:

„Der Anspruch besteht nicht," sagen Enneccerus und Lehmann, Bd. II S. 542, „wenn die noch nicht einundzwanzigjährige Tochter ohne die Genehmigung (!) der Eltern (!) oder ergänzende Genehmigung (!) des Vormundschaftsgerichts geheiratet hat oder bei Pflichtteilsentziehungsberechtigung;" ähnlich auch Dernburg, Bd. IV S. 238, der sich freilich sogleich widerspricht, indem er fortfährt: „Dies alles[4]) sind Einreden." — Staudinger, § 1620 N. 6, erklärt, der Anspruch sei in den Fällen §§ 1621 und 1622 ausgeschlossen, ebenso Dilschmann S. 339 und Leske S. 851; Engelmann S. 478, der Anspruch falle weg, Philler, Vorlesungen S. 342, er erlösche, Neumann, § 1621 N. 1, der Mangel der erforderlichen Einwilligung schließe den Anspruch aus, Hallbauer, Verwandtenrecht S. 132, die Tochter könne keine Aussteuer beanspruchen, Süßheim S. 398, sie gehe ihres gesetzlichen Anspruchs verlustig und Goering S. 96, man könne der Tochter keinen klagbaren (!) Anspruch auf Aussteuer einräumen.

Hiernach dürfte also z. B. kein Versäumnisurteil erlassen werden, wenn aus der Klagbegründung das Fehlen der erforderlichen elterlichen Einwilligung ersichtlich wäre u. s. w.

Daß dies falsch ist, ergibt sich aus dem Wesen der Einrede, die nur zu berücksichtigen ist, wenn sich der Inanspruchgenommene darauf beruft. Macht er sie nicht geltend, sondern leistet die Aussteuer, so hat er nur einen bestehenden Anspruch erfüllt. Es finden daher auf das Geleistete die Sätze über Aussteuer, nicht über Schenkung Anwendung.

---

[2]) Friedenthal S. 41.

[3]) Friedenthal S. 37.

[4]) er faßt darunter auch die Einwendung, daß die Tochter eigenes Vermögen habe.

§ 10.

Das Fehlen der erforderlichen elterlichen Einwilligung.

Fast stets haben die Eltern oder gar die Familie das Recht gehabt, bei der Verheiratung einer Tochter — sei es bis zu einer gewissen Altersgrenze, sei es überhaupt — zugezogen zu werden. Heiratete die Tochter ohne die elterliche Einwilligung, so trafen sie größere oder geringere Nachteile, sei es, daß die Ehe überhaupt nichtig war, sei es, daß die Tochter ihres Erbrechts verlustig ging oder sonstigen Schaden hatte.[1])

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche wird die elterliche Einwilligung zur Eheschließung des Kindes bis zur Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres verlangt, § 1305, die nur im Falle der Volljährigkeit ersetzt werden kann. Verheiratet sich eine Tochter ohne die erforderliche elterliche Einwilligung, so können der Vater und die Mutter die Aussteuer verweigern, § 1621 Abs. 1.

Einwilligungsberechtigt ist in erster Linie der Vater und nur, wenn er gestorben, wenn er zur Abgabe einer Erklärung dauernd außerstande oder wenn sein Aufenthalt dauernd unbekannt ist, tritt an seine Stelle die Mutter. Ein uneheliches Kind bedarf bis zum gleichen Alter der Einwilligung der Mutter, § 1305 Abs. 1 S. 1; ebenso ein aus einer nichtigen Ehe stammendes Kind, wenn dem Vater die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheschließung bekannt war und ihm deshalb die sich aus der Vaterschaft ergebenden Rechte[2]) nicht zustehen, § 1305 verb. § 1701. Wird ein uneheliches Kind für ehelich erklärt, so verliert die Mutter dauernd ihr Einwilligungsrecht, § 1305 Abs. 1 S. 3, erlangt es durch nachfolgende Ehe die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes, so wird zunächst der Vater einwilligungsberechtigt, während die Mutter erst in zweiter Linie in Frage kommt. Dauernd verlieren auch die leiblichen Eltern dieses Recht, wenn ihr Kind von einem anderen an Kindes Statt angenommen wird; sie gewinnen es auch bei Auflösung des Annahmevertrags nicht wieder, § 1306 Abs. 2. An Stelle der leiblichen Eltern tritt der Annehmende, § 1306 Abs. 1. Nimmt ein Ehepaar gemeinschaftlich ein Kind an oder ein Ehegatte ein Kind des anderen, so hat auch hier zunächst der Ehemann das Einwilligungsrecht, § 1306 Abs. 1 S. 2.[3])

---

[1]) Stobbe Bd. IV S. 402 ff., 412.

[2]) Die Pflichten verbleiben ihm jedoch, auch die Aussteuerpflicht.

[3]) Anders bestimmt das französische Recht, daß nur die leiblichen Eltern einwilligungsberechtigt sind, während das S. BGB. §§ 1573, 1600 und 1798 Ein-

Die Einwilligung kann aus beliebigen Gründen, ja, ohne Grund versagt werden,[4]) solange die Tochter minderjährig ist. Wenn sie dagegen für volljährig erklärt worden ist, § 3, so kann auf ihren Antrag die verweigerte elterliche Einwilligung durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden, § 1308 Abs. 1 S. 1, und ist zu ersetzen, wenn sie ohne wichtigen Grund oder gar aus eigennützigen Absichten verweigert wurde, etwa um die Aussteuer zu sparen.[5]) Hierdurch wird jedoch nur die Einwilligung dessen ersetzt, der zur Zeit der Antragstellung[6]) dazu berufen war, und nur für die Ehe, für die sie nachgesucht war. Wird nachher ein anderer einwilligungsberechtigt, etwa weil der Zunächstberechtigte, dessen Einwilligung das Gericht ersetzt hat, vor der Eheschließung gestorben ist, so wird die Ersetzung durch das Vormundschaftsgericht ungültig, denn das Gericht kann nicht die Einwilligung im allgemeinen ersetzen, sondern nur die verweigerte. Zudem kann ja der nunmehr Einwilligungsberechtigte einen wichtigen Grund zur Verweigerung haben.

Die Einwilligung muß im Augenblicke der Eheschließung gegeben sein; die (nachträgliche) Genehmigung genügt ebensowenig, wie eine vor der Eheschließung widerrufene Einwilligung. Im übrigen kann die Einwilligung unter einer Bedingung oder Fristsetzung erfolgen,[7]) von deren Erfüllung oder Ablauf es abhängt, ob die Einwilligung als erteilt anzusehen ist oder nicht. Ausdrücklich braucht sie nicht erklärt zu werden, sondern kann stillschweigend erfolgen.[8]) Sie darf jedoch nicht durch einen Vertreter im Willen erteilt werden, woraus von selbst folgt, daß der in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Einwilligungsberechtigte nicht der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters bedarf.

Das Einwilligungsrecht zur Eheschließung ist unabhängig davon, daß dem Vater oder der Mutter die elterliche Gewalt oder die Fürsorge für die Person des Kindes zusteht; es ist auch gleichgültig, ob die Ehe der Eltern noch besteht; es ist ein höchstpersönliches eigenartiges Recht,[9]) auf dessen juristische Natur näher einzugehen, hier nicht möglich ist. —

---

willigung des Annehmenden und der leiblichen Eltern fordert. Die Regelung des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist am zweckmäßigsten.

[4]) Fischer & Henle § 1621 N. 1.

[5]) Goering S. 13, Endemann Bd. II S. 845 N. 29.

[6]) Opet S. 168.

[7]) Zitelmann S. 140.

[8]) Opet S. 166.

[9]) Planck § 1308 N. 2.

Zurückgewiesen sei nur die durch nichts begründete Behauptung Spahns, S. 70, und Süßheims, S. 397, der minderjährigen Tochter stehe die entmündigte gleich. Das elterliche Recht ist lediglich an ein bestimmtes Alter geknüpft.[10]) Es ist deshalb auch unverständlich, daß Süßheim, S. 398, die Einholung der elterlichen Einwilligung nur für Unmündige für erforderlich hält,[11]) und Scherer (das erste Jahr des BGB. S. 125) findet, Absatz 1 von § 1621 sei sinnlos,[12]) weil ein volljähriges Kind nicht der elterlichen Einwilligung bedürfe und beim minderjährigen eine Ergänzung dieser Einwilligung nach § 1304 Abs. 2 unstatthaft sei.

Heiratet nun die Tochter in einem Falle, in dem die elterliche Einwilligung erforderlich, aber nicht erteilt und nicht durch das Vormundschaftsgericht ersetzt ist, so trifft sie ein zweifacher Nachteil; einmal verbleibt dem Inhaber der elterlichen Gewalt die Nutznießung an dem etwa vorhandenen Vermögen der minderjährigen Tochter, § 1661 S. 2, das seiner Verwaltung unterliegt, sodann hat der Aussteuerpflichtige das Recht, die Aussteuer zu verweigern.

Es ist nur logisch, daß der Verpflichtete nicht gezwungen sein soll, die zur Einrichtung des ehelichen Haushalts erforderliche Aussteuer zu gewähren, wenn sich die Tochter bis zum einundzwanzigsten Lebensjahre nicht ohne Zustimmung des Vaters oder der Mutter verheiraten soll.[13]) Diese Bestimmung verstärkt somit gewissermaßen das aufschiebende Ehehindernis des § 1305,[14]) indem die Tochter gewärtig sein muß, daß ihr der Aussteuerpflichtige die Aussteuer zur Strafe für ihren kindlichen Ungehorsam nicht gewährt.

---

[10]) Ist der Vater Vormund der volljährigen entmündigten Tochter, so handelt es sich nur um seine Einwilligung als Vormund, vergl. Hallbauer & Mannsfeld S. 8.

[11]) Zimmermann S. 15 sucht zu erklären, wie Süßheim zu seiner falschen Ansicht gekommen sei; m. E. ein müßiger Versuch.

[12]) Darauf ist zu erwidern: Es ist unverständlich, eine solche Behauptung aufzustellen, die auf einer völligen Verkennung der §§ 1304 und 1305 und ihres Verhältnisses zueinander beruht.

[13]) Goering S. 96.

[14]) vergl. Endemann Bd. II S. 845 N. 29, der annimmt, § 1621 Abs. 1 sei nur zur Verstärkung des aufschiebenden Ehehindernisses gegeben. — Alsdann müßte sie gewährt werden, wenn die Ehe in einem Lande geschlossen würde, wo die mangelnde Einwilligung kein Ehehindernis ist. Die Literatur steht jedoch einmütig mit Recht auf dem entgegengesetzten Standpunkte.

Einen reinen Strafcharakter[15]) hat die Bestimmung des § 1621 Abs. 1 jedoch auch nicht, denn der Aussteuerpflichtige, der nicht zugleich der Einwilligungsberechtigte zu sein braucht, hat vielleicht nichts gegen die Ehe einzuwenden, ja, begünstigt sie vielleicht, oder der Einwilligungsberechtigte gibt seine Einwilligung bloß aus Haß gegen die Tochter nicht.

Trotzdem hat der Aussteuerpflichtige das Recht, die Aussteuer zu verweigern, denn der Mangel der nach § 1305 erforderlichen elterlichen Einwilligung gibt dieses Recht jedem Aussteuerpflichtigen.[16]) Hat daher der leistungsunfähige Vater oder Annehmende seine Einwilligung versagt, so können die aussteuerpflichtige Mutter oder die leiblichen Eltern sich darauf berufen; umgekehrt hat der Verpflichtete, wenn er auch wichtige Gründe hat, die Ehe zu mißbilligen, keine Einrede, wenn der Einwilligungsberechtigte eingewilligt hat. Es muß z. B. der leistungsfähige Vater, der zur Abgabe einer Erklärung dauernd außerstande ist, oder vielmehr sein gesetzlicher Vertreter (vergl. oben § 3) die Aussteuer gewähren, wenn die Mutter ihre Einwilligung gegeben hat.

Es gibt Fälle, in denen die Tochter durch die Bestimmung des § 1621 Abs. 1 hart getroffen wird, und in denen ihr nicht zu helfen ist. Wird z. B. ein noch nicht achtzehnjähriges Mädchen schwanger und erteilt der Vater oder die Mutter die elterliche Einwilligung zu der vielleicht in jeder Beziehung wünschenswerten Heirat nicht, so bleibt der Tochter nichts weiter übrig, als entweder Mutter eines unehelichen Kindes zu werden oder zu heiraten ohne Aussicht, den Aussteueranspruch durchsetzen zu können. Einer bereits für volljährig erklärten Tochter kann in solchem Falle das Vormundschaftsgericht helfen, nicht jedoch einer minderjährigen, auch nicht einer über achtzehnjährigen. Denn steht eine solche Tochter noch unter elterlicher Gewalt, so ist in der Regel die Einwilligung des Gewalthabers[17]) zur Volljährigkeitserklärung erforderlich, § 4 BGBs. Der Vater oder die Mutter, die die Einwilligung zur Eheschließung nicht erteilen wollen, werden aber auch — falls sie Inhaber der elterlichen Gewalt sind — ihre Genehmigung zur Volljährigkeitserklärung nicht erteilen, und der hierauf gerichtete Antrag der Tochter muß zurückgewiesen werden. In manchen Fällen wird sich freilich die Versagung der Einwilligung zur

---

15) Süßheim S. 398.

16) Knitschky S. 97, Planck § 1621 N. 1, Süßheim S. 398.

17) es sei denn, daß ihm weder die Sorge für die Person noch die Sorge für das Vermögen des Kindes zusteht.

Volljährigkeitserklärung als Mißbrauch des Sorgerechts darstellen, so z. B. dann, wenn der Vater einer geschwängerten Tochter aus reiner Bosheit oder Schadenfreude diese Einwilligung nicht erteilt. Hier ist dem Vater zunächst das Sorgerecht für die Person und das Vermögen der Tochter zu entziehen, worauf die Tochter für volljährig erklärt und die elterliche Einwilligung zur Eheschließung ersetzt werden kann.[18]) Dadurch wird dem Vater und der Mutter die Einrede aus § 1621 Abs. 1 abgeschnitten, da die elterliche Einwilligung nicht mehr erforderlich ist. Wird aber vom Vormundschaftsgericht, das nicht nur die Interessen der Tochter wahrzunehmen hat, sondern auch die des Vaters oder der Mutter, die beantragte Ersetzung der Einwilligung versagt, so steht dem Verpflichteten selbstverständlich das Recht zu, die Aussteuer zu verweigern.[19])

Alsdann bleibt freilich der Tochter immer noch ein Mittel, den Nachteil, der sie trifft, aufzuheben, indem sie in den Fällen, in denen der Pflichtige ihr gesetzlicher Vertreter ist, die Ehe, falls er sie nicht als gesetzlicher[20]) Vertreter genehmigt hat, § 1337, anficht, § 1331, in den anderen Fällen einen Scheidungsgrund gibt, und sodann — nach Vollendung des einundzwanzigsten Jahres die Eheschließung wiederholt. Der Einredegrund ist damit hinweggefallen und der Verpflichtete hat nunmehr die Aussteuer zu gewähren (vergl. unten § 13).

Eine (nachträgliche) Genehmigung der Ehe durch den Einwilligungsberechtigten beseitigt jedoch die einmal erworbene Einrede nicht,[21]) denn das

---

[18]) vergl. auch: OLG. Bd. 9 S. 442 ff.; Beschl. des Kammergerichts vom 26. Sept. 04.

[19]) a. A. merkwürdigerweise Süßheim S. 398.

[20]) Darin liegt nicht ein Ersatz der elterlichen Einwilligung; der gesetzliche Vertreter kann ein Interesse haben, daß die ohne seine Einwilligung geschlossene Ehe nunmehr unanfechtbar wird, wenn er auch als einwilligungsberechtigter Elternteil die Ehe mißbilligt. Es kann auch vorkommen, daß der einwilligungsberechtigte Elternteil, der zugleich gesetzlicher Vertreter ist, seine Einwilligung als gesetzlicher Vertreter erteilt, nicht aber seine elterliche Einwilligung giebt. Eine schwangere Tochter hat z. B. die Möglichkeit, einen tüchtigen Mann — A — und einen leichtfertigen — B — zu heiraten. Einen soll sie auf jeden Fall heiraten. Der gesetzliche Vertreter gibt die Einwilligung, als einwilligungsberechtigter Elternteil jedoch nur zur Eheschließung mit A. Sie heiratet jedoch B. Also vorkommen kann es schon, daß ein und dieselbe Person die eine Einwilligung erteilt, die andere versagt; s. dagegen Starke S. 69: es wird nicht vorkommen. . . .

[21]) Starke S. 74 läßt auch Genehmigung zu, deren Zulässigkeit er aus § 1337 folgert, wonach der gesetzliche Vertreter eine ohne seine Einwilligung

Gesetz verlangt Einwilligung, d. h. vorherige Zustimmung, § 183, die also spätestens im Augenblicke der Eheschließung gegeben sein muß. Das Fehlen der vorherigen Zustimmung allein genügt, um den Verpflichteten dauernd zur Verweigerung einer Aussteuer aus seinem Vermögen zu berechtigen.

Hat dagegen die Tochter eigenes Vermögen, dessen Nutznießung dem Vater oder der Mutter gemäß § 1661 S. 2 verbleibt, so sind ihr doch die zur Einrichtung des Haushalts erforderlichen Mittel nicht vorzuenthalten. Denn kraft seiner Sorgepflicht hat der Inhaber der elterlichen Gewalt das Vermögen zunächst, soweit erforderlich, für die Interessen der Tochter zu

---

geschlossene Ehe (nachträglich) genehmigen kann. § 1337 kann jedoch gar nicht herangezogen werden, da der Fall dort ganz anders liegt; es soll aber hier nicht näher darauf eingegangen werden. Starke meint, durch die Genehmigung sei das Einverständnis zwischen Eltern und Tochter wiederhergestellt, mithin der eigentliche Grund des Verweigerungsrechts weggefallen. Dagegen gibt er zu, die irrelevante Einwilligung des nichteinwilligungsberechtigten Elternteils berühre die Einrede des Berechtigten nicht, S. 72. Er muß ferner zugeben, daß die aussteuerpflichtige Mutter, die der Ehe zugestimmt hat, die Aussteuer verweigern darf § 1621 Abs. 1, und doch ist hier das beste Einvernehmen zwischen Mutter und Tochter vorhanden. — Die leiblichen Eltern haben die Einrede ebenfalls, wenn der leistungsunfähige Annehmende die Einwilligung versagt: das Einverständnis zwischen Eltern und Tochter ist auch hier gegeben. Dieser Grund ist also nicht stichhaltig. Wenn weiter durch Genehmigung der Mangel der erforderlichen elterlichen Einwilligung vollständig geheilt sein und deshalb die Aussteuer nicht mehr verweigert werden soll, muß man den Mangel auch durch Ablauf der Minderjährigkeit als geheilt ansehen. Ferner müßte eine *nach* der Eheschließung für volljährig erklärte Tochter aussteuerberechtigt werden, wenn das Vormundschaftsgericht die Genehmigung erteilte. Hierzu wird sich freilich kein Richter finden. — Daß überhaupt Starkes Ansicht unhaltbar ist, ergibt sich schon aus dem Texte. Es sei nur noch hinzugefügt, daß wie für die Entstehung und Angemessenheit des Anspruchs die Zeit der Eheschließung maßgebend ist, dieser Zeitpunkt auch den Verpflichteten ein für allemal bestimmt. Hat der Verpflichtete in diesem Augenblicke das Recht, den Anspruch zu verweigern, so darf ihm, der im gegebenen Falle vielleicht nicht der Einwilligungsberechtigte ist, dieses Recht nicht durch die Willkür des Einwilligungsberechtigten nachher genommen werden. Die Hauptsache aber ist, daß das Gesetz einen ausdrücklichen Unterschied zwischen Einwilligung und Genehmigung macht. Ohne wichtigen Grund darf man daran nicht drehen und deuteln. — Kuhlenbeck § 1621 N. 1 glaubt Opet S. 157 berichtigen zu müssen, der sagt, die einmal erworbene Einrede werde durch nachträgliche Genehmigung der unkonsentierten Ehe nicht beseitigt, indem er bemerkt, dies sei richtig, wofern die Genehmigung erst *nach* der Verheiratung erfolgt sei. Eine *vorherige* Zustimmung ist aber gar keine Genehmigung im technischen Sinne.

verwenden, § 1627. Nur an dem hierzu nicht erforderlichen Betrage bleibt seine Nutznießung bestehen.

§ 11.

Verfehlung der Tochter.

Kann die Einrede der mangelnden erforderlichen Einwilligung nur einer bis zu einem gewissen Alter sich verheiratenden Tochter entgegengesetzt werden, so ist die andere sich aus § 1621 ergebende Einrede an einen bestimmten Tatbestand gebunden, der jederzeit vorliegen und jederzeit wieder wegfallen kann. Hat sich die Tochter nämlich einer Verfehlung schuldig gemacht, die den Verpflichteten berechtigt, ihr den Pflichtteil zu entziehen, so kann ihr auch die Aussteuer verweigert werden, § 1621 Abs. 2. Es ist nur folgerichtig, daß das Gesetz die Gründe, die den Erblasser zur Entziehung des Pflichtteils berechtigen, für ausreichend dafür erachtet, daß der Aussteuerpflichtige sich nicht bei Lebzeiten eines Teiles seines Vermögens zugunsten einer Tochter zu entäußern braucht, der er sogar den Pflichtteil, also das Recht auf einen Teil seines Vermögens nach seinem Tode, entziehen darf.[1])

Die Gründe, aus denen der Pflichtteil entzogen, mithin die Aussteuer verweigert werden kann, ergeben sich aus § 2333. Hiernach ist der Aussteuerpflichtige zunächst zur Verweigerung berechtigt, wenn die Tochter ihm, seinem Ehegatten[2]) oder einem seiner Abkömmlinge, zu denen auch die angenommenen Kinder zu rechnen sind,[3]) nach dem Leben trachtet. Die Aussteuer kann ferner verweigert werden, wenn die Tochter den Aussteuerpflichtigen oder dessen Ehegatten, jedoch nur falls sie von ihm abstammt, vorsätzlich schwer oder leicht mißhandelt, und wenn sie sich eines Verbrechens oder eines schweren, vorsätzlichen Vergehens gegen den Pflichtigen oder dessen Ehegatten — von dem sie in diesem Falle nicht abzustammen braucht — schuldig gemacht hat.

Der Begriff des Verbrechens ist im Strafgesetzbuch § 1 niedergelegt; er hat im allgemeinen auch hier zu gelten. Doch nicht durchweg.[4]) Denn

---

[1]) Haidlen III S. 430 (Kom.-Prot.).

[2]) Ob der Ehegatte mit ihr blutsverwandt oder nur verschwägert ist, ist ebenso gleichgültig, wie ob sie und der Abkömmling Voll- oder Halbgeschwister sind.

[3]) Endemann 3. Bd. S. 617 N. 17.

[4]) Nach Planck § 2333 N. 3c sind Verbrechen und Vergehen in technischem Sinne zu verstehen, wobei die Höhe der angedrohten Strafen entscheidet.

es kann sich z. B. ein geringer Diebstahl, den Eltern gegenüber verübt, als einfaches, minder schweres Vergehen darstellen, wogegen dieselbe Tat, objektiv beurteilt einen Rückfallsdiebstahl, also ein Verbrechen ist. Es kommt hier wesentlich auf die Beziehung der Tat zu den Eltern an. Ein solcher Diebstahl ist kein Verweigerungsgrund im Sinne §§ 1621 Abs. 2, 2333 Z. 3.[5])

Das Strafgesetzbuch gibt keine bestimmte Grenze für *schwere* Vergehen. Die Schwere des Vergehens ist verschieden zu beurteilen, je nach der Lebensstellung der Familie, etwa wie der Begriff „grobe Mißhandlung" für die Ehescheidung verschieden bewertet wird.

Eine strafgerichtliche Verfolgung ist in keinem der genannten Fälle erforderlich,[6]) wie auch die Verjährung der Strafverfolgung nicht den Verlust des Verweigerungsrechtes herbeiführt.

Ein Recht, die Aussteuer zu verweigern, hat der Aussteuerpflichtige auch dann, wenn die Tochter die ihr obliegende Unterhaltspflicht ihm gegenüber böswillig verletzt hat, § 2333 Z. 4. Die Unterhaltspflicht muß der Vergangenheit angehören, da anderenfalls der Inanspruchgenommene überhaupt nicht aussteuerpflichtig ist, § 1620 Abs. 1, daher einer Einrede nicht bedarf.

Schließlich kann der Verpflichtete die Aussteuer verweigern, wenn die Tochter einen ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandel wider seinen Willen führt, § 2333 Z. 5. Was das Gesetz für einen Unterschied zwischen ehrlos und unsittlich macht, ist nicht ganz klar. Man wird Opet[7]) zustimmen können, der ausführt, ehrlos sei das Verhalten eines Menschen, das von seinen Klassengenossen als unzulässig beurteilt werde, weil es dem für diese Gesellschaftsschicht maßgebenden Ehrbegriff widerspreche, unsittlich dagegen sei das Verhalten, das durch das Moralurteil der Gesamtheit als unstatthaft verworfen werde. Es sind sonach nicht nur die allgemeinen Sittenanschauungen,[8]) sondern auch die Anschauungen der verschiedenen sozialen Klassen entscheidend.

Eine ehrlose oder unsittliche Handlung berechtigt noch nicht, die Aussteuer zu verweigern, selbst in den besten Kreisen nicht, sondern das Gesetz verlangt einen ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandel, d. h. einen

---

[5]) möglicherweise jedoch Verweigerungsgrund nach § 2333 Z. 5.

[6]) Planck sagt § 2333 A. 3c, eine strafgerichtliche *Verurteilung* sei nicht erforderlich.

[7]) S. 203.

[8]) so Endemann Bd. 3 S. 618 A. 25.

Dauerzustand. Hierher gehören z. B. auch die Verbrechen und Vergehen als solche, soweit sich in ihnen eine Neigung zu verbrecherischem Wandel finden läßt, wie besonders in den gewerbs- und gewohnheitsmäßigen strafbaren Handlungen. Diesen Wandel muß aber die Tochter wider den wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Verpflichteten führen, wenn er ihr nachteilig werden soll. Hat der Verpflichtete davon Kenntnis gehabt und nicht widersprochen, so wird sein Einverständnis anzunehmen sein und er die Aussteuer nicht verweigern können; dagegen ist es gleichgültig, ob der andere Elternteil dem Lebenswandel zustimmt. Hat der zunächst in Frage kommende, aber leistungsunfähige Elternteil den Wandel mißbilligt, dagegen der leistungsfähige, in Anspruch genommene, ihm zugestimmt, so kann dieser sich nicht darauf berufen, daß der andere nicht damit einverstanden war. Von der zustimmenden Mutter kann die Tochter, wenn der leistungsfähige Vater berechtigterweise die Aussteuer verweigerte, keine Aussteuer verlangen, da ja der Anspruch gegen den Vater bestehen bleibt, die Mutter sich also darauf berufen kann, daß der Vater imstande sei, die Aussteuer zu gewähren. Hat der Verpflichtete anfangs dem Lebenswandel der Tochter zugestimmt, sie vielleicht zur Dirne gemacht, bereut aber später seine Tat und versucht nun, sie von ihrem Lebenswandel wieder abzubringen, jedoch erfolglos, so muß er die Aussteuer gewähren;[9]) zwar führt sie jetzt wider seinen Willen den unsittlichen Lebenswandel, sie hat ihn aber mit seiner Billigung begonnen und ist durch seine Schuld auf die abschüssige Bahn geraten. Er hat daher die Folgen zu tragen. Das verbrecherische Leben der Eltern kann überhaupt den Kindern zur Entschuldigung dienen und ihren Lebenswandel milder beurteilen lassen.

Bei der Entziehung des Pflichtteils kommen für die Wirksamkeit der letztwilligen Verfügung zwei Zeitpunkte in Betracht: nämlich die Zeit der Errichtung der letztwilligen Verfügung und die Zeit des Erbfalls: nur wenn der Entziehungsgrund zur Zeit der Errichtung

[9]) Zu weit geht jedoch Süßheim, Grünhuts Zeitschrift Bd. 91 S. 500, der keinen Unterschied macht, ob die Veranlassung zum ehrlosen Lebenswandel von dem primär aussteuerpflichtigen Vater oder der Mutter ausgeht. Hat der Vater von der Verführung durch die Mutter Kenntnis gehabt und nicht widersprochen, so wird er dadurch zum Mitschuldner und verliert die Einrede. Es kann aber sein, daß er nichts davon gehört hat oder sofort die Tochter von ihrem Lebenswandel abzubringen sucht. Soll er alsdann auch kein Recht haben?

bereits vorhanden war und zur Zeit des Erbfalls noch besteht, ist die Verfügung wirksam, nicht dagegen, wenn die Verfehlung nach der Errichtung etwa verziehen worden ist, § 2337, oder wenn sich der Abkömmling dauernd von dem ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandel abgewendet hat, § 2336 Abs. 4.

Dagegen richtet sich die Entscheidung, ob die Aussteuer verweigert werden darf, nach einem einzigen Zeitpunkte. Dieser fällt aber nicht mit der Eheschließung zusammen. Mit der Eheschließung entsteht zwar der Aussteueranspruch der Tochter, auch wenn sie sich einer Verfehlung im Sinne von § 1621 Abs. 2 schuldig gemacht hat.[10]) Ob aber gegen diesen Anspruch die Einrede der Verfehlung gegeben ist, richtet sich lediglich nach dem Zeitpunkte, in dem sie vorgeschützt wird. Es ist daher ganz gleichgültig, ob die Verfehlung vor oder nach der Eheschließung erfolgte.[11]) Die andere Ansicht, daß sich die Frage nach dem Zeitpunkt der Eheschließung entscheide, beruht entweder auf einem Mißverstehen[12]) des Wesens der Einrede oder auf einer Verwechselung mit der aus Abs. 1 des § 1621 gegebenen Einrede. Wäre diese Ansicht richtig, so dürfte der Tochter, die erst nach der Eheschließung, aber vor Empfang der Aussteuer eine Verfehlung begeht, die angemessene Aussteuer nicht verweigert werden, was zu dem unhaltbaren Ergebnisse führen würde, daß der Verpflichtete der Tochter bei Lebzeiten ein Vermögen geben müßte, das er ihr durch letztwillige Verfügung entziehen kann.[13])

Dagegen, daß die Einrede möglicherweise erst später entsteht, als der Anspruch, kann nichts vorgebracht werden; dies geschieht nicht selten; die Einrede der Verjährung ist stets erst später gegeben, als der Anspruch.

Andererseits ist die Einrede nur solange gegeben, als sie begründet ist; ist die Verfehlung nach der Eheschließung verziehen worden, so fällt sie weg.[14]) Daß der Verpflichtete eine Verfehlung nicht einredeweise vorschützen kann, ergibt sich aus § 1621 Abs. 2 von selbst, da nur eine Verfehlung, die den Verpflichteten *berechtigt*, ihr den Pflichtteil zu ent-

---

[10]) falsch Zimmermann S. 18, der die Entstehung des Anspruchs leugnet.

[11]) Opet S. 157, Staudinger § 1621 N. 1b.

[12]) Spahn S. 70, Zimmermann a. a. O.

[13]) Opet S. 157 läßt zwar eine nach der Verheiratung erfolgte Verfehlung die Einrede noch hervorbringen, also den entstandenen Anspruch hemmen, nicht aber durch nachträgliche Verzeihung sie beseitigen.

[14]) Staudinger § 1621 N. 1b, Planck § 1621 N. 2, Starke S. 75, n. A. Opet a. a. O., Kuhlenbeck 1621 N. 2. Vergl. auch § 2333 mit § 2337.

ziehen, auch das Recht gibt, die Aussteuer zu verweigern; die Verzeihung bringt aber die Berechtigung, den Pflichtteil zu entziehen, in Wegfall, sonach ist auch vom Augenblicke der Verzeihung an, das Recht, die Aussteuer zu verweigern, erloschen.[15])

Nur die Verzeihung des Aussteuerpflichtigen beseitigt das Recht, die Aussteuer zu verweigern, nicht auch die Verzeihung des Verletzten selbst, z. B. des verletzten Ehegatten oder Abkömmlings, wie andererseits die Verzeihung des Verpflichteten genügt. Sie kann stillschweigend erfolgt sein und sich aus dem Verhalten des Pflichtigen zu seiner Tochter ergeben. Den Grund zur Verweigerung hat der Verpflichtete zu beweisen, die Verzeihung die Tochter, wie sich aus entsprechender Anwendung der §§ 2336 Abs. 3, 2337, aber auch aus allgemeinen Grundsätzen ergibt.

Der Vollständigkeit halber sei hier noch auf einen besonderen Fall hingewiesen. Hat nämlich die Tochter den Aussteuerpflichtigen in einen Zustand versetzt, infolgedessen er dauernd unfähig ist, die Einrede der Verfehlung geltend zu machen, so wäre es am richtigsten gewesen, sie wie für erbunwürdig, § 2339 Z. 1, auch für aussteuerunwürdig zu erklären. Da dies jedoch nicht geschehen ist, so wird hier die Bestimmung des § 1902 besonders wichtig, wonach der Vormund die Ausstattung nur mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts aus dem Vermögen des Mündels gewähren kann. Das Gericht ist daher in der Lage, einem gewissenlosen Vormunde die Genehmigung zur Aussteuergewährung zu versagen und ihn anzuweisen, die Einrede der Verfehlung zu erheben oder ihn durch einen anderen Vormund zu ersetzen. Das Vormundschaftsgericht wird mit Rücksicht auf § 2339 keinesfalls die Genehmigung erteilen dürfen.

Da die Verfehlung nur derjenige vorschützen kann, der zur Entziehung des Pflichtteils gemäß § 2333 berechtigt wäre, hat der Nachverpflichtete den auf ihn entfallenden Teil zu leisten, falls der Verweigerungsberechtigte nur teilweise leistungsfähig sein würde. In den Fällen § 2333 Z. 2—3 sind allerdings beide Eltern stets, im Falle § 2333 Z. 1 nicht immer,[16]) aber meist berechtigt, die Aussteuer zu verweigern. Handelt es sich um eine angenommene Tochter, so würden die leiblichen Eltern kein Verweigerungsrecht haben, wenn sie sich gegen die Annehmenden verfehlt hätte.[17])

---

[15]) Ist die Verfehlung bereits vor der Eheschließung verziehen, so ist die Einrede gar nicht zur Entstehung gelangt.

[16]) Dies übersieht Zimmermann S. 18.

[17]) Starke S. 73.

War der Tochter für eine frühere Ehe die Aussteuer wegen Verfehlung verweigert worden, ist aber der Grund hierfür später weggefallen, so ist sie ihr bei Eingehung einer späteren Ehe zu gewähren.

§ 12.

Verjährung des Anspruchs.

Der Anspruch verjährt in einem Jahre von Eingehung der Ehe an, § 1623 S. 2.[1] [2]) Diese kurze Verjährung rechtfertigt sich durch die Natur des Anspruchs, der — wenn er seinen Zweck nicht verfehlen soll — alsbald nach der Eheschließung zu befriedigen ist. Sie bildet durchaus keine Ausnahme von der Regel des § 194 Abs. 2,[3]) denn diese gilt nur für einen familienrechtlichen Anspruch, der auf Herstellung eines Zustandes für die Zukunft gerichtet ist, wie z. B. der Unterhaltsanspruch, soweit es sich nicht um Rückstände handelt, § 197. Der Anspruch auf fällige Unterhaltsbeiträge verjährt gerade so wie der fällige Aussteueranspruch. Durch die Sonderbestimmung des § 1623 S. 2 soll lediglich eine Ausnahme von § 195 festgelegt werden,[4]) wonach die regelmäßige Verjährungsfrist 30 Jahre beträgt, im übrigen gelten die allgemeinen Bestimmungen (§§ 202ff., 208ff., 218).

Keinesfalls soll durch die Bestimmung des § 1623 S. 2 der Grundsatz des § 204 durchbrochen werden, wie Süßheim[5]) und Spahn[6]) annehmen. Süßheim führt aus, Erwägungen, die es angebracht erscheinen ließen, mit Rücksicht auf die Unselbständigkeit und Unerfahrenheit des Kindes und seine Abhängigkeit von den Eltern die Verjährung seiner Ansprüche gegen diese, unter deren Einfluß es stehe, für die Dauer der Minderjährigkeit auszuschließen, seien nicht mehr gegeben, sobald die Tochter das elterliche Haus verlasse, um ein eigenes Heim zu begründen. Richtig bemerkt hierzu Cretschmar,[7]) eine derartige Auslegung würde

---

[1]) Nach S. BGB. § 1666 ist die Frist dieselbe, die „Klage" verjährt in einem Jahre von Eingehung der Ehe an.

[2]) Der durch Rechtsgeschäft begründete und der gemäß § 218 Abs. 1 festgestellte Aussteueranspruch verjährt natürlich in dreißig Jahren, § 195.

[3]) wie u. a. Opet S. 154 und Fischer & Henle § 1623 N. 2 annehmen.

[4]) Staudinger § 1623 N. 4.

[5]) S. 396.

[6]) S. 71, ohne jede Begründung.

[7]) Bd. I, Erläuterung zu § 1623.

schließlich einer Wiedereinführung der Volljährigkeit der minderjährigen Tochter kraft Verehelichung nahe kommen. Es spricht kein Grund für die Annahme, daß das Gesetz dies gewollt habe. Die Ausdrucksweise des § 1623 S. 1 hat durchaus nichts Auffälliges und entspricht z. B. genau der Fassung des § 1302. Süßheim selbst gibt zu, daß die sonstigen Ansprüche der verheirateten minderjährigen Tochter erst mit Vollendung der Volljährigkeit zu verjähren beginnen. Es erlangen zudem viele andere Kinder vor erlangter Volljährigkeit durch Verlassen des Elternhauses eine gewisse Selbständigkeit, ohne daß die Bestimmungen des § 204 für sie aufgehoben würden, so daß es willkürlich wäre, die verheiratete, minderjährige Tochter anders zu behandeln. Überdies ist die minderjährige verheiratete Tochter doch nicht so ganz unabhängig vom Elternhause, da sie ja unter elterlicher Gewalt stehen bleibt, § 1633.

Die im § 204 bestimmte Hemmung der Verjährung von Ansprüchen zwischen Eltern und Kindern bezweckt zwar besonders den Schutz der Kinder. Es soll aber auch das Pietätsverhältnis, das zwischen Eltern und Kindern besteht, geschont und jede Störung möglichst lange ferngehalten werden. Die Kinder sollen nicht gezwungen sein, gegen ihre Eltern zu klagen, solange sie noch in enger Verbindung mit ihnen stehen.[8]) Wollte das Gesetz hier eine Ausnahme eintreten lassen, so hätte dies deutlich zum Ausdruck gebracht werden müssen.

Wenn Süßheim die Verjährung bereits vor Vollendung der Volljährigkeit — denn das meint er doch wohl, wenn er von Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres spricht — beginnen läßt, so darf er sie auch nicht von der Vollendung des sechzehnten Lebensjahres (S. 396) abhängig machen, da der Frau eine frühere Eheschließung bewilligt werden kann.

Der Lauf der Verjährungsfrist berechnet sich nach §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2.

Auch der Regreßanspruch der Mutter, § 1607 Abs. 2, verjährt in einem Jahre von der Eingehung der Ehe an.

§ 13.

Einmalige Aussteuergewährung schließt fernere Ansprüche aus.

Hat die Tochter einmal für eine rechtsgültige Ehe eine Aussteuer erhalten, so ist ein Anspruch auf eine weitere Aussteuer bei einer späteren

[8]) Goering S. 8.

Eheschließung ausgeschlossen, § 1622.[1][2][3] Durch diese Bestimmung soll hauptsächlich eine allzustarke Belastung des Vermögens der Eltern vermieden werden.[4] Allein dies ist nicht der einzige Grund, sonst müßten wohlhabende Eltern wenigstens der Tochter, die ihre erste Aussteuer ohne eigenes Verschulden verloren hat, eine zweite bei einer anderweiten Verheiratung gewähren. Der Tochter soll jedoch nur einmal durch die Gewährung der Aussteuer gleichsam als Abschluß der Unterhaltspflicht die Möglichkeit gegeben werden, einen eigenen Haushalt zu begründen. Ist dieses Ziel durch die Aussteuergewährung[5] erreicht, so trifft jeder Zufall, durch den sie zugrunde geht, die Tochter. Wenn daher der eine Elternteil einmal eine Aussteuer gegeben hat, so wird auch der andere Elternteil für immer befreit, § 1622. Nur aus diesem Gesichtspunkte ist auch eine Befreiung der leiblichen Eltern anzunehmen, wenn der Annehmende eine Aussteuer gewährt hat, oder umgekehrt.[6]

Hat die Tochter dagegen bei ihrer ersten Eheschließung von einem Dritten, etwa vom Großvater eine Einrichtung erhalten, so kann sie bei ihrer zweiten Eheschließung eine Aussteuer verlangen, denn sie hat alsdann noch keine Aussteuer im Rechtssinn empfangen, vielmehr eine Schenkung,[7] die sich möglicherweise als Ausstattung im Sinne von § 2050 darstellt. Daß hierdurch keine dauernde Befreiung der Eltern von der Aussteuerpflicht bewirkt wird, sondern höchstens eine solche für die Dauer dieser Ehe, wenn nämlich die Tochter im Augenblicke der Eheschließung die von dritter Seite gewährte Einrichtung schon im Vermögen hat — beruht eben auf dem Gedanken des Gesetzes, daß eine einmalige Aussteuerpflicht

---

[1]) Dies meint auch Philler, Vorlesungen, der sich S. 342 nicht richtig ausdrückt: der Anspruch erlösche . . ., wenn die Tochter schon einmal für eine frühere Ehe ausgestattet worden sei (soll heißen ausgesteuert worden sei). Erloschen ist der Anspruch bereits im Augenblicke seiner Befriedigung; ein neuer Anspruch kann kraft gesetzlicher Bestimmung nicht mehr entstehen; so auch Starke S. 63.

[2]) anders das gemeine Recht.

[3]) ebenso S. BGB. § 1665; vergl. auch östr. GB. § 1223.

[4]) Knitschky S. 97.

[5]) Es läßt sich auch auf andere Weise erreichen: durch Schenkung.

[6]) Daß dies der Fall ist, darüber herrscht in der Literatur, wo diese Frage gestreift, Einverständnis; vergl. z. B.: Scherer, d. 1. Jahr S. 125 (das Prinzip: einmalige Aussteuer), Brettner a. a. O., Staudinger § 1622 N. 4; so auch das S. BGB. § 1665.

[7]) Spahn S. 71, Enneccerus & Lehmann Bd. II S. 542.

bestehe. Die Folge ist, daß zur Zeit der zweiten Eheschließung vielleicht ein anderer aussteuerpflichtig ist als zur Zeit der ersten, daß also jetzt aussteuerpflichtig wird, wer es nie geworden wäre, wenn die Tochter bei Eingehung der ersten Ehe eine Aussteuer erhalten hätte. Man wird soweit gehen müssen, selbst denjenigen Elternteil jetzt für aussteuerpflichtig zu erklären, der der Tochter bei Eingehung der ersten Ehe, obwohl er nicht dazu verpflichtet war, sei es, weil die Pflicht den anderen Elternteil traf, sei es, weil die Tochter ausreichendes Vermögen hatte, eine Haushaltseinrichtung gewährt hat, denn dies war keine Aussteuer, sondern eine Ausstattung.[8]) Dies erscheint zunächst hart, ist jedoch nicht auffälliger als der zuvor erwähnte Fall und beweist nur, daß die Bestimmung des § 1622 nicht ganz unbedenklich ist, wie sich aus folgendem noch weiter zeigen wird. Es kann nämlich vorkommen, daß der Vater oder die Mutter bei der ersten Eheschließung der Tochter um deswillen keine Aussteuer zu gewähren brauchten, weil die Tochter ein zu ihrer Beschaffung ausreichendes Vermögen hatte, das ihr vielleicht von den Eltern selbst im Laufe der Jahre zugewendet worden war, damit sie es dereinst zur Begründung ihrer Selbständigkeit verwenden sollte. Hat alsdann die Tochter die Einrichtung ihres ersten Haushaltes selbst besorgt, wird aber bei ihrer zweiten Verheiratung aussteuerbedürftig, so sind die Eltern nunmehr verpflichtet, ihr eine Aussteuer zu gewähren. Hatte sie dagegen bei der ersten Eheschließung als angemessen nur eine ganz kleine Aussteuer erhalten, so kann sie bei der zweiten keine verlangen, weil sie ja für die frühere Ehe eine Aussteuer erhalten hat, die nach den damaligen Verhältnissen angemessen war. Konnte die Tochter ferner bei ihrer ersten Eheschließung den Aussteueranspruch nicht durchsetzen, weil er durch Einreden gehemmt war, die jedoch zur Zeit der zweiten Eheschließung nicht mehr vorgeschützt werden können, so erhält sie vielleicht jetzt eine bedeutende Aussteuer, während sie für die erste Ehe eine viel geringere erhalten haben würde. Auf diese Weise kann es für die Tochter vorteilhaft sein, wenn ihr Aussteueranspruch zeitweise, d. h. für eine frühere Ehe, durch eine Einrede gehemmt wurde. — Da zur Zeit der zweiten Eheschließung ein anderer verpflichtet sein kann, so erscheint es wieder merkwürdig, daß diese Verpflichtung durch die Willkür des ersten Verpflichteten hervorgerufen wird. Hätte er trotz seines Einrederechtes geleistet, so

---

[8]) Auch Starke sagt S. 64, die frühere Aussteuer müsse jedenfalls von einem Aussteuerpflichtigen gewährt worden sein.

brauchte der Nächstverpflichtete zur Zeit der zweiten Eheschließung keine Aussteuer zu gewähren.

Wenn nun auch diese Fälle kaum vorkommen werden, so ist ihre Möglichkeit doch gegeben. § 1622 läßt sich aber bei seiner klaren Fassung nicht enger auslegen. Denn sollte er nur für die Fälle gelten, in denen die Tochter den Anspruch nicht hat geltend machen wollen oder in denen die Eltern zur Zeit der ersten Eheschließung zur Gewährung der Aussteuer nicht imstande waren, so müßte dies irgendwie zum Ausdrucke gebracht worden sein.

Zum zweiten Male kann die Tochter keine Aussteuer fordern, wenn sie für die erste Ehe eine angemessene erhalten hat, mögen sich auch die Verhältnisse inzwischen bedeutend gebessert haben,[9]) so daß die Aussteuer bei Eingehung der zweiten Ehe nicht mehr angemessen erscheint. Hat sich dagegen die Tochter bei der ersten Eheschließung mit einer den damaligen Verhältnissen der Eltern nicht entsprechenden geringen Aussteuer begnügt, so wird sie bei einer späteren Verheiratung soweit eine Ergänzung fordern dürfen, als die Eltern dazu noch in der Lage sind. Denn der Sinn des Gesetzes kann nur sein, daß die Eltern durch einmalige Gewährung einer angemessenen Aussteuer frei werden. Es wird freilich nicht immer leicht sein, die Größe des noch zu leistenden Teiles festzustellen. Wäre z. B. bei Eingehung der ersten Ehe nur die Hälfte einer damals angemessenen Aussteuer gewährt worden, so müßte bei Schließung der zweiten Ehe die Hälfte derjenigen Aussteuer gewährt werden, die den jetzigen Verhältnissen entsprechen würde; denn zur Hälfte war eben noch keine Aussteuer gewährt worden.

Nur eine Aussteuer, die für eine rechtsgültige Ehe gegeben worden ist, schließt das neue Entstehen des Anspruchs bei einer künftigen Eheschließung aus.[10]) Ist die Ehe, für die der Tochter bereits die Aussteuer gewährt worden war, nicht zustande gekommen, sei es, daß sie gar nicht geschlossen worden, oder daß sie nichtig oder mit Erfolg angefochten ist, so war nie ein Aussteueranspruch entstanden, konnte also nie ein solcher erfüllt werden.[11]) Der Geber ist in der Regel berechtigt, auf Grund von

---

[9]) Planck § 1622 N. 1, Opet S. 155.

[10]) a. A. Süßheim S. 399, Matthiaß Bd. II S. 336, Scherer Note zu § 1622, früher auch Fischer & Henle zu 1622.

[11]) Opet 155 N. 55, Kuhlenbeck § 1622 N. 1, Staudinger § 1622 N. 2, jetzt auch Fischer & Henle § 1622 N. 1.

§ 812 Abs. 1 S. 1 das Gewährte zurückzuverlangen; tut er dies nicht, so kann er das, was zur Zeit der später rechtsgültig stattfindenden Eheschließung noch vorhanden ist[12]) und sich als Vermögen der Tochter darstellt, auf die Aussteuer anrechnen, d. h. er kann nunmehr auf seinen Rückforderungsanspruch verzichten — wenn er es nicht schon früher getan hat, und braucht der Tochter nur noch soviel hinzuzugeben, daß die Gesamtheit als eine angemessene Aussteuer erscheint. Der Verzicht auf den Rückforderungsanspruch kann stillschweigend dadurch erfolgen, daß der Verpflichtete nur soviel gewährt, als mit dem noch vorhandenen früher Gewährten eine angemessene Aussteuer bildet. So ist auch Plancks Bemerkung, § 1622 N. 2, der Aussteuerpflichtige könne, was er zurückzufordern berechtigt sei, auf die neue Aussteuer anrechnen, gemeint. Die Beantwortung der Frage Starkes, S. 66, ob er sich für die Zulässigkeit der Aufrechnung oder des Zurückbehaltungsrechtes entscheide, kann nur lauten: für keins von beiden. Denn daß Planck den § 394 S. 1 übersieht, darf nicht angenommen werden, und die Behauptung, der Aussteuerschuldner habe ein Zurückbehaltungsrecht, ist neu und dürfte zu verneinen sein, schon aus dem Grunde, weil es sich nicht um dasselbe rechtliche Verhältnis handelt. Daß Starke diese Frage aufwirft, läßt sich nur aus seiner Auslegung des § 1620 Abs. 1 S. 1 erklären. Würde er der richtigen Auslegung folgen, so würde er gar nicht zu dem Schlusse gelangen, daß das Zurückbehaltungsrecht anwendbar sei, weil das Aussteuerverlangen der Tochter bei gleichzeitiger Verweigerung der Rückgabe der früher gewährten Aussteuer gegen Treu und Glauben verstoße. Sollte dieser Fall eintreten, so befreit sich der Verpflichtete einfach dadurch, daß er auf den Rückforderungsanspruch verzichtet. Im Gegenteile, es würde wider Treu und Glauben verstoßen, wenn der Verpflichtete auf Rückgabe bestehen würde und die Aussteuer so lange zurückhalten wollte, bis sie erfolgt wäre. Denn schließlich würde er meist als Aussteuer doch nur dieselben — die zurückerhaltenen Sachen (oder das Geld) wiedergeben. — Der Verpflichtete kann selbstverständlich eine angemessene Aussteuer vollständig gewähren und sich den Herausgabeanspruch erhalten. Dies ist von Bedeutung, wenn die frühere Einrichtung in ihren einzelnen Gegenständen den späteren Verhältnissen nicht mehr entsprechen würde.

---

[12]) Planck § 1622 N. 2, Staudinger § 1622 N. 2; Fischer & Henle § 1622 N. 1 wollen das für die erste — nicht rechtsgültige — Ehe Erhaltene, nicht nur die Bereicherung anrechnen; das ist nicht richtig.

Hat die Tochter bei einer früheren Eheschließung auf die Aussteuer verzichtet (vergl. unten § 15), vielleicht weil ihr Mann eine Einrichtung hatte, so ist es Auslegungsfrage, ob sie nur für diese Ehe oder überhaupt verzichten wollte.[13]) Danach richtet es sich, ob der zur Zeit der späteren Eheschließung Verpflichtete eine Aussteuer zu gewähren hat oder nicht. Die Einwendung aus § 1622 hat damit gar nichts zu tun.

Daß die Einwendung aus § 1622 vom Verpflichteten zu beweisen, ist selbstverständlich.

§ 14.

Unübertragbarkeit des Anspruchs und ihre Folgen.

Der Anspruch auf die Aussteuer ist nicht übertragbar,[1]) § 1623 S. 1. Diese Bestimmung enthält eine Ausnahme von § 413. An sich läßt sich der Anspruch ebensogut übertragbar denken, wie er z. B. nach sächsischem Rechte übertragen werden konnte, und es hätte keinem[2]) Zweifel unterliegen können, daß mangels der Sonderbestimmung in § 1623 S. 1 der § 413 auf den Aussteueranspruch hätte Anwendung finden müssen. Die Sonderbestimmung rechtfertigt sich aber mit Rücksicht auf den familienrechtlichen Charakter des Anspruchs.[3])

Es handelt sich also um einen höchst persönlichen, nach dem gegenseitigen Interesse der Beteiligten zu beurteilenden Anspruch, der durch Übertragung seinen Zweck verfehlen würde.[4]) Die gesetzlichen Folgen der Unübertragbarkeit des Aussteueranspruchs ergeben sich natürlich von selbst: der Anspruch ist der Pfändung nicht unterworfen, ZPO. § 851 Abs. 1, gehört nicht zur Konkursmasse der Tochter oder deren Ehemannes,[5]) KO. §§ 1 f., es kann kein Pfandrecht, § 1274 Abs. 2, und kein Nießbrauch, § 1069 Abs. 2, an ihm bestellt, er kann endlich nicht zur Aufrechnung, § 394 S. 1,

---

[13]) Starke S. 64 gibt die Einwendung unbedingt, wenn die Tochter für eine frühere Ehe verzichtet hat.

[1]) d. h. er kann nicht inter vivos, durch Rechtsgeschäft übertragen werden, Starke S. 79.

[2]) a. A. scheint Starke S. 76 zu sein.

[3]) Birkmeyer S. 431.

[4]) Eine vorgenommene Abtretung wäre nichtig § 134; Süßheim S. 395.

[5]) s. auch BGB. §§ 1439, 1522, 1549.

gebracht werden.[6]) Da die Leistungen ihrem Gegenstande nach in der Regel nicht gleichartig sein werden, indem die Berechtigte es dem Verpflichteten zu überlassen hat, was er leisten will, Sachen oder Geld, so wird es kaum vorkommen, daß die Tochter die Aussteuerforderung gegen die Forderung des Verpflichteten aufrechnet; zulässig ist dies natürlich,[7]) wenn dem Aussteueranspruche keine Einreden entgegenstehen, § 390, kann doch auf den Anspruch sogar verzichtet werden (vergl. unten § 15).

Fraglich kann zunächst erscheinen, ob der Aussteueranspruch vererblich ist oder nicht. Die Vererblichkeit wird in der Literatur[8]) übereinstimmend angenommen, meist ohne jede Begründung. Einzelne erklären im Anschluß an die Denkschrift, S. 222, der Anspruch sei nach Maßgabe allgemeiner Grundsätze[9]) vererblich. Warum aber die allgemeinen Grundsätze anzuwenden sind, wird nicht untersucht, höchstens damit begründet, daß im Gegensatze zur Unterhaltspflicht bei der Behandlung der Aussteuer über die Vererblichkeit nichts erwähnt wird. Es ließen sich jedoch auch Gründe dafür anführen, den Anspruch für unvererblich zu erklären. Denn der Haushalt, zu dessen Begründung sie gewährt werden soll, wird in vielen Fällen durch den Tod der Frau aufgelöst, da eine Familie dann in der Regel nicht mehr vorhanden ist. Der Grund der Aussteuerhingabe ist dann hinfällig — die Erben würden ja doch wahrscheinlich die Sachen wieder veräußern. Außerdem muß der Verpflichtete vielleicht einem Manne jetzt die Aussteuer — wenigstens teilweise — gewähren, den er nie als Schwiegersohn wünschte. Andererseits freilich sprechen gewichtige Gründe für die Vererblichkeit: das Recht auf Aussteuer hat die Tochter mit der Eheschließung erworben, es wäre daher unbillig, wenn der Verpflichtete durch ihren Tod deshalb eine Bereicherung erfahren sollte, weil er seine

---

[6]) daß er nicht abgetreten werden kann, wie Zimmermann S. 22 erwähnt, ist keine Folge der Unübertragbarkeit, sondern in diesem Begriffe selbst enthalten: Abtretung ist nichts anderes als eine (vertragsmäßige) Übertragung der Forderung.

[7]) nicht so sicher Starke S. 77.

[8]) Merkwürdig ist, daß die meisten Schriftsteller: Neumann § 1623 N. 1, Fischer & Henle § 1623 N. 2, Kuhlenbeck § 1623 N. 1, Matthiaß Bd. II S. 277 C. 2, Liebe Bd. II S. 340, Süßheim S. 395, Fränkel S. 121, auch Zimmermann S. 23, es für nötig halten, hervorzuheben, daß der „entstandene" oder „erworbene" Anspruch auf die Erben übergehe. Selbstverständlich! Stirbt die Tochter vor der Eheschließung, so ist überhaupt kein Anspruch vorhanden und es kann daher keiner vererbt werden.

[9]) u. a. Staudinger § 1623 N. 2, Goering S. 96.

Pflicht nicht rechtzeitig erfüllt hat. Das müßte gewissenlose Eltern geradezu dazu treiben, die Aussteuer möglichst lange zurückzuhalten.

Vererblichkeit und Unübertragbarkeit decken sich durchaus nicht. Sonst würde das Gesetz nicht an zahlreichen Stellen ausdrücklich bestimmen, daß ein nicht übertragbares Recht auch nicht auf die Erben des Berechtigten übergeht, so beim Vorkaufsrecht, § 514, beim Nießbrauch, §§ 1059, 1061, bei den beschränkten, persönlichen Dienstbarkeiten, §§ 1090 Abs. 2, 1092. Bei einigen familienrechtlichen, nicht übertragbaren Rechten wird allerdings nicht besonders erwähnt, daß sie auch nicht vererblich seien; so beim Rechte des Mannes am eingebrachten Gute, kraft seiner Verwaltung und Nutznießung, § 1408, so beim Rechte des Vaters kraft seiner Nutznießung am Vermögen des Kindes, § 1658. Trotzdem ist hier die Unvererblichkeit ebenso selbstverständlich, wie beim Unterhaltsanspruch, § 1615: denn in allen diesen Fällen handelt es sich um ein Recht, das einer bestimmten Person als solcher in ihrem ganz besonderen familienrechtlichen Verhältnisse zu anderen Personen zukommt. Mit dem Ausscheiden der berechtigten Person aus diesem Verhältnisse fällt natürlich auch das Recht weg. Es erscheint daher überflüssig, daß § 1615 noch besonders hervorhebt, der Unterhaltsanspruch erlösche mit dem Tode des Berechtigten.[10])

Wo jedoch die Unvererblichkeit nicht zweifellos ist, darf sie ohne besondere Bestimmung nicht angenommen werden. Zweifelhaft könnte z. B. sein, ob die zur Zeit des Todes des Unterhaltsgläubigers bereits fälligen Ansprüche noch von dessen Erben geltend gemacht werden können. Das Bürgerliche Gesetzbuch nimmt die Vererbung ausdrücklich mit Recht an, § 1615 Abs. 1. Auch für den Aussteueranspruch können an sich Zweifel bestehen. Da das Gesetz jedoch keine besondere Bestimmung enthält, so ist er vererblich. — Nun behaupten einzelne Schriftsteller, in der Vererblichkeit des Aussteueranspruchs liege eine Abweichung vom Unterhaltsanspruche, die sich aus der inneren Verschiedenheit beider Forderungen erkläre.[11]) Aber im Gegenteil, es würde gerade der Analogieschluß aus § 1615 Abs. 1 gebieten, den Aussteueranspruch für vererblich zu erklären, er kann hinsichtlich der Vererblichkeit getrost dem Unterhaltsanspruch an die Seite gestellt werden. Eine Verschiedenheit zwischen Unterhalts- und

---

[10]) Opet S. 154: Eine Vererbung des Unterhaltsanspruchs ist schlechterdings undenkbar.

[11]) Opet S. 154, Starke S. 30f. — So offenbar auch Knitschky S. 98; zu vergleichen auch: Haidlen III S. 430 (Komm.-Prot.).

Aussteueranspruch ist in dieser Hinsicht nicht zu finden. Ist der einzelne Unterhaltsanspruch fällig, d. h. erworben, so ist er vererblich, ebenso ist der erworbene Aussteueranspruch, der sogleich im ganzen fällig ist, vererblich. Würde man daher die Vererblichkeit nicht aus dem Grunde annehmen müssen, weil das Gesetz den Anspruch nicht ausdrücklich für unvererblich erklärt, so würde der Analogieschluß aus § 1615 Abs. 1 zu demselben Ergebnisse führen müssen.[12])

§ 15.

Verzicht auf den Aussteueranspruch.

Darüber, daß auf die Aussteuer verzichtet werden kann, herrscht in der Literatur Einverständnis.[1]) Es gibt zwar Rechte, auf die im voraus nicht verzichtet werden kann, wie z. B. auf den Unterhalt für die Zukunft, § 1614 Abs. 1. Aber für den Aussteueranspruch schließt das Gesetz den Verzicht nicht ausdrücklich aus, und es sprechen auch keine erheblichen Gründe dafür, wie etwa beim Unterhaltsanspruch, wo es gilt, einen Menschen standesgemäß zu erhalten, ohne ihn der öffentlichen Armenfürsorge anheimfallen zu lassen.

Auf den Aussteueranspruch kann die Tochter vor wie nach der Verehelichung verzichten. Der Verzicht kann für die bestehende Ehe ausgesprochen werden, so daß der Anspruch bei Eingehung einer neuen Ehe geltend gemacht werden darf, er kann aber auch ein für allemal erfolgen; er ist an keine Form gebunden. Da aber der Aussteueranspruch in der Regel zum eingebrachten Gute der Frau gehört, bedarf sie nach der Eheschließung zur Verzichtleistung, die ein einseitiges Rechtsgeschäft darstellt, der Einwilligung des Ehemannes, § 1398, d. h. der vorherigen Zustimmung, sonst ist der Verzicht unwirksam. Andererseits kann der Mann nicht auf den Aussteueranspruch ohne Zustimmung[2]) der Frau verzichten, § 1375.

Es ist möglich, daß der Verzicht alle, die für eine Aussteuergewährung in Frage kommen können, befreien soll. Es kann aber auch sein, daß nur dem einen oder anderen Elternteile gegenüber auf die Aussteuer verzichtet wird. So ist es z. B. wohl denkbar, daß eine angenommene Tochter ihren

---

[12]) Daß durch die Vererbung das Übertragungsverbot des § 1623 S. 1 aufgehoben wird, führt Starke S. 81 aus, besonders zu beachten: § 2046 Abs. 3.

[1]) vergl. z. B. Dernburg Bd. IV S. 239, Opet S. 153, Spahn S. 71.

[2]) In diesem Falle ist Genehmigung zulässig.

leiblichen Eltern oder dem Annehmenden gegenüber verzichtet, oder daß eine Tochter nur den Vater oder nur die Mutter befreien will. Da Verzichte nach einem alten Grundsatze strikte zu interpretieren sind, darf man nicht mehr hineinlegen, als sie deutlich zum Ausdrucke bringen. Soll der Verzicht nur die in zweiter Linie Verpflichteten treffen, so ist es klar, daß der zunächst Verpflichtete gar nicht davon betroffen wird. Ist dagegen nur der zunächst Verpflichtete von seiner Pflicht befreit worden, so hängt die Wirkung auf die in zweiter Linie Haftenden davon ab, ob und inwieweit der Befreite im Zeitpunkte der Eheschließung zur Gewährung einer Aussteuer verpflichtet wäre. Insoweit er leistungsfähig ist, besteht für den Nachverpflichteten keine Aussteuerpflicht. Denn der Nachverpflichtete kann sich auf seine subsidiäre Haftung berufen und die Tochter an den zunächst Haftenden verweisen, dem gegenüber sie verzichtet hat. Denn es wäre unbillig, wenn die Tochter durch eine willkürliche Verzichtleistung einen anderen aussteuerpflichtig machen könnte. Ist aber derjenige, zu dessen Gunsten der Verzicht erfolgt war, gestorben oder überhaupt außerstande, eine Aussteuer zu gewähren, so kommt er gar nicht in Frage. Der Nachverpflichtete darf sich nicht auf den Verzicht berufen, denn er ist nicht dadurch benachteiligt. Man kann daher in Zweifelsfällen nicht annehmen, der Verzicht gegenüber dem Vater befreie auch die Mutter.[3])

Wie auf den Aussteueranspruch verzichtet werden kann, kann er auch durch Vergleich, Erlaßvertrag und schiedsrichterliche Entscheidung, § 1025 ZPO., beseitigt werden.[4])

§ 16.

Gerichtliche Verfolgung des Anspruchs.

Um festzustellen, wer zur Erhebung der Klage berechtigt ist, die Tochter oder deren Mann, muß zunächst untersucht werden, ob der Anspruch unter allen Umständen Vorbehalts- oder Sondergut der Frau ist[1])

[3]) Staudinger § 1623 N. 3; a. A. Planck § 1623 N. 3, der behauptet, durch Verzicht gegenüber dem Vater werde auch die Mutter befreit; so auch Opet S. 153 N. 46, Spahn S. 71.

[4]) Staudinger § 1623 N. 2, Opet S. 153, Spahn S. 71.

[1]) so Krückmann S. 455, auch Endemann Bd. II S. 845 N. 23 scheint dieser Ansicht zu sein, da er nur die Tochter für klagberechtigt hält.

oder ob er, wenn nicht abweichende güterrechtliche Vereinbarungen getroffen sind, zum eingebrachten Gute gehört.[2])

Beim gesetzlichen Güterrechte wird das Vermögen der Frau durch die Eheschließung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterworfen, § 1363, soweit es nicht Vorbehaltsgut ist. Das Gesetz bestimmt genau in den §§ 1366 bis 1370, was Vorbehaltsgut sein soll. Mangels besonderer Vereinbarungen zwischen den Ehegatten kann für die Aussteuer nur § 1366 in Frage kommen. Hiernach sind allerdings die ausschließlich dem persönlichen Gebrauche bestimmten Sachen Vorbehaltsgut der Frau. Aber nur die Sachen selbst sind Vorbehaltsgut, nicht der Anspruch auf deren Gewährung.[3]) Der noch nicht erfüllte Aussteueranspruch gehört sonach seinem ganzen Umfange nach, auch soweit er auf Gewährung der zum persönlichen Gebrauche der Tochter bestimmten Sachen gerichtet ist, zum eingebrachten Gute. Angesichts der klaren Bestimmungen des Gesetzes ist es unverständlich, warum Krückmann den Aussteueranspruch unbedingt davon ausschließen will. Die Unübertragbarkeit des Anspruchs kann dies nicht rechtfertigen. Denn zum eingebrachten Gute können sehr wohl höchstpersönliche Rechte gehören, selbst solche, die ihrem Inhalte nach durch keinen anderen als den Berechtigten auszuüben sind.[4]) Der Aussteueranspruch unterliegt also der Verwaltung und Nutznießung des Mannes, §§ 1363 Abs. 1, 1383, 1059 S. 2. Die Nutznießung am Anspruche wird höchstens in dem selbständigen Rechte des Mannes auf Verzugszinsen, die sich als Nutzungen darstellen, bestehen.[5]) Sein wichtigstes — sich aus der Verwaltung ergebendes — Recht aber ist das Recht zur Prozeßführung, § 1380. Er kann den seiner Frau zustehenden Aussteueranspruch im eigenen Namen gerichtlich geltend machen. Doch wirkt das Urteil nicht für und gegen die Frau, denn der Mann kann nicht ohne ihre Zustimmung darüber verfügen, insbesondere die Aussteuer nicht in Empfang nehmen, da es sich um keinen der Fälle in §§ 1376, 1378 handelt. Der Klagantrag ist daher am besten auf Verurteilung des Beklagten zur Leistung der Aussteuer an die Ehefrau zu richten.[6]) In einem solchen Antrage ist zugleich

---

[2]) so Staudinger § 1620 N. 7c, Neumann § 1620 N. 4, Spahn S. 73, Fränkel S. 121, Dernburg Bd. IV S. 238 N. 7, Opet S. 152, Liebe S. 339 N. 9, Hallbauer S. 135.

[3]) Entsch. des BGB. Köln in Rechtspr. d. OLG. Bd. IV S. 105 ff.

[4]) Planck § 1363 N. 3.

[5]) Herr, Iherings Jahrb. Bd. 46 S. 250.

[6]) Herr a. a. O. S. 242.

die Zustimmung des Mannes zur Annahme durch die Frau zu erblicken. Der Klagantrag kann auch in anderer Form gestellt[7]) werden, jedenfalls aber ist dabei zu beachten, daß zu allen — nicht besonders geregelten Verfügungen nur Mann und Frau gemeinsam zuständig sind oder ein Ehegatte nur mit Zustimmung des anderen.[8]) Auf jeden Fall wirkt jedoch das Urteil nur gegen den Mann,[9]) so daß der Frau niemals die Einrede der Rechtshängigkeit oder der rechtskräftig entschiedenen Sache entgegengesetzt werden kann.

Selbstverständlich ist auch die Tochter berechtigt, den Aussteueranspruch als ein zum eingebrachten Gute gehörendes Recht einzuklagen, jedoch darf sie dies nur mit — einer der Form nicht bedürftigen — Zustimmung des Mannes, § 1400 Abs. 2, außer im Falle des § 1401. Ohne diese Zustimmung wäre die Klage wegen mangelnder Aktivlegitimation abzuweisen,[10]) [11]) wenn nicht der Mann vorher seiner Frau im Prozesse beigetreten ist.[12])

Ist der Aussteueranspruch durch Ehevertrag, § 1368, für Vorbehaltsgut erklärt worden, so ist allein die Frau klagberechtigt.

Erwähnt sei hier, daß der Verpflichtete niemals bei Gewährung der Aussteuer bestimmen kann, die Aussteuer solle Vorbehaltsgut werden, § 1369. Denn es handelt sich bei Gewährung der Aussteuer um die Erfüllung einer Pflicht, nicht um eine Freigebigkeit. Der Verpflichtete hat der Tochter eine Aussteuer zur Einrichtung des ehelichen Haushalts, also des gemeinsamen Haushalts, zu gewähren und kann daher nicht für berechtigt gehalten werden, seiner Verpflichtung durch Hinzufügung einseitiger Bestimmungen eine andere Gestalt zu geben. Auch Zimmermann S. 25, der nicht ganz richtig die Aussteuerzuwendung eine entgeltliche nennt, schließt die Anwendung des § 1369 aus, weil es sich nicht um eine unentgeltliche Zuwendung handle. Dagegen zieht Starke S. 84 den falschen Schluß, der Aussteuerschuldner könne bei einer erst nach der Eheschließung erfolgenden Zuwendung der Aussteuer — als einer un-

---

[7]) auf Verurteilung zur Leistung an beide oder auf Verurteilung zur Leistung an den Mann unter Zustimmung der Frau, nicht jedoch, wie Ullmann, Ziv. Archiv Bd. 91 S. 392 annimmt, auf Verurteilung an den Mann.

[8]) Cosack Bd. II S. 512 Z. 3.

[9]) Hallbauer & Mannsfeld S. 86.

[10]) So auch Hallbauer S. 135.

[11]) Vergl. dazu § 1387 Z. 1.

[12]) Scherer, d. Z. Jahr S. 375 II.

entgeltlichen Zuwendung — die Bestimmung, sie solle Vorbehaltsgut werden, hinzufügen. Es kann zur Widerlegung Starkes dahingestellt bleiben, ob man, wie z. B. Staudinger § 1369 N. 3, eine derartige Erklärung bereits vor der Eheschließung für zulässig hält oder, wie es wohl das Richtige ist, mit Planck § 1369 N. 2 und 3, dessen Ansicht auch Starke beitritt, deren Zulässigkeit verneint. Starke läßt außer acht, daß der Aussteueranspruch im Augenblicke der Eheschließung entsteht und sogleich zum Vermögen der Tochter gehört, also zu einer Zeit, in der, wie er selbst zugibt, eine Bestimmung im Sinne von § 1369 noch nicht getroffen werden kann; denn von dem Augenblicke an, in dem die Bestimmung zulässig wäre, gehört der Aussteueranspruch bereits zum Vermögen der Tochter. Wie aber der Verpflichtete den Anspruch selbst nicht, so kann er auch das zu seiner Erfüllung Gegebene nicht durch seine Bestimmung zum Vorbehaltsgute machen.

Es ist noch kurz das vertragsmäßige Güterrecht zu betrachten. Bei der allgemeinen Gütergemeinschaft ist der Aussteueranspruch, da er durch Rechtsgeschäft nicht übertragen werden kann, vom Gesamtgute ausgeschlossen, § 1439, und gehört zum Sondergute der Frau.[13]) [14]) Die zum Sondergute gehörigen Rechte werden im Klagewege genau so verfolgt, wie das eingebrachte Gut beim Güterstande der Verwaltung und Nutznießung, s. §§ 1439 S. 2, 1380, 1400 Abs. 2. Bei der Errungenschaftsgemeinschaft gehört der Aussteueranspruch als ein durch Rechtsgeschäft nicht übertragbarer Gegenstand zum eingebrachten Gute,[13]) § 1522.[15]) Es gilt dasselbe wie bei der allgemeinen Gütergemeinschaft, §§ 1525 Abs. 2, 1380, 1400 Abs. 2. Ebenso ist bei der Fahrnisgemeinschaft der unübertragbare Aussteueranspruch gemäß § 1552 eingebrachtes Gut, auf das die bei der Errungenschaftsgemeinschaft für das eingebrachte Gut geltenden Vorschriften Anwendung finden, § 1550 Abs. 2. Also auch hier gelten die Bestimmungen in §§ 1380, 1400 Abs. 2. Bei der allgemeinen Gütergemeinschaft, der Errungenschafts- und Fahrnisgemeinschaft kann der Aussteueranspruch für Vorbehaltsgut der Frau erklärt werden, §§ 1440 Abs. 2, 1526 Abs. 1, 1549. Alsdann finden die bei der Gütertrennung für das

---

[13]) a. A. Planck, der § 1620 N. 2 ohne jede Begründung behauptet, der Anspruch gehöre zum Gesamtgute.

[14]) Zimmermann S. 24 rechnet ihn zum eingebrachten Gut (!) der Frau.

[15]) Zimmermann S. 24 ist unkorrekt und zitiert falsche Gesetzesparagraphen: § 1522 ist hauptsächlich maßgebend, nicht § 1521.

Vermögen der Frau geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung, § 1441. Die Frau ist sonach, wie im Falle der Gütertrennung, allein verfügungs- und klagberechtigt.

§ 17.

Gewährleistungspflicht.

Der Verpflichtete hat der Tochter das Eigentum an den Aussteuergegenständen zu übertragen. In der Literatur wird dies meist als so selbstverständlich hingenommen, daß es überhaupt nicht erwähnt wird. Nur wenige Schriftsteller erklären kurz, die Aussteuer werde Eigentum der Tochter, so z. B. Staudinger § 1620 N. 9 und Spahn S. 73. Knitschky allein führt (S. 96) aus, § 2182 sei auf die Aussteuer analog anzuwenden, die Eltern seien also verpflichtet, der Tochter Eigentum an den übergebenen Sachen zu verschaffen, was auch mit der Natur der Sache übereinstimme; so auch Starke S. 95. Wenn sich freilich die Verpflichtung, der Tochter das Eigentum zu verschaffen, nur auf Grund dieses Analogieschlusses behaupten ließe, dürfte der Beweis nicht als erbracht anzusehen sein. Auch mit der „Natur der Sache" kommt man nicht weit, denn es läßt sich wohl an eine Gebrauchs- und Nutzungsüberlassung denken.

Allerdings ist die Aussteuer stets der Tochter zu Eigentum überlassen worden. Nach sämtlichen Volksrechten[1]) wurde sie ihr Eigentum, galt sie doch zeitweise als Erbabfindung. Auch der wirtschaftliche Zweck der Aussteuer, die Begründung des Familienstandes zu erleichtern, erfordert es, daß sie der Familie dauernd erhalten bleibt und ihr nicht früher oder später wieder entrissen werden kann. Aus dem Gesetze selbst spricht endlich der Wille, daß die Aussteuer der Tochter zu eigen übertragen werden soll. Denn der Aussteuerschuldner ist verpflichtet, der Tochter die zur Einrichtung des Haushalts erforderlichen Sachen oder das dazu nötige Geld aus seinem Vermögen zu gewähren. Wer aber verpflichtet ist, Geld zu gewähren, kann sich selbstverständlich keine Rückzahlung oder Zinsen ausbedingen. Zahlt er in Erfüllung seiner Pflicht, so geht das Geld — für ihn unwiederbringlich — in das Vermögen der Tochter über. Kauft sie sich von diesem Gelde die Einrichtung, so wird sie ihr Eigentum. Es ist nun gleichgültig, ob der Verpflichtete die Aussteuer in Geld oder Sachen gewährt; auch an diesen darf er sich kein Recht vorbehalten. Vor

[1]) Schröder S. 309.

allen Dingen darf er sich nicht das Eigentumsrecht daran vorbehalten und nicht ausbedingen, daß ihm nach Auflösung der Ehe die Gegenstände zurückgegeben werden. Denn derjenige, der eine gesetzliche Verbindlichkeit erfüllt, ist nicht berechtigt, sich besondere Vorbehalte zu machen.[2]) Ist er aber verpflichtet, die Sachen der Tochter — dauernd — zu verschaffen, so muß er ihr auch das Eigentum übertragen.[3])

Weil die Aussteuer in Sachen oder Geld gegeben werden kann, gebraucht das Gesetz den für beides passenden Ausdruck: gewähren, und hält es für nicht erforderlich, hervorzuheben, daß an den Sachen das Eigentum zu übertragen sei. Deshalb braucht noch lange nicht § 2182 zu Hilfe gezogen zu werden. Es ist übrigens auch möglich, daß die Tochter schon Eigentümerin ihrer Haushaltsgegenstände ist, die lediglich neu hergerichtet werden müssen. Auch in der Auffrischung der alten Sachen kann die Aussteuerpflicht bestehen. Die alten Sachen wären das Vermögen der Tochter, die Herrichtung die angemessene Ergänzung. — Das Gesetz hatte also seinen guten Grund, den allgemeinen Ausdruck „Aussteuer gewähren" zu wählen.

Da der Übereignungsvertrag stillschweigend abgeschlossen werden kann,[4]) ist in der Übergabe von Sachen zum Zwecke der Aussteuerung auch eine Übereignung zu erblicken.[5])

Daß der Aussteuerschuldner den Besitz auf die Tochter übertragen muß, ist selbstverständlich, da die Sachen zur Einrichtung des ehelichen Haushaltes dienen sollen.

Natürlich können abweichende Vereinbarungen zwischen den Parteien getroffen werden, insbesondere, daß einzelne Gegenstände oder gar die ganze Aussteuer nur auf Zeit gegeben werde.

Wenn der Verpflichtete die Aussteuer in Sachen leistet, so hat er für Mängel im Rechte, wie für Mängel der Sache zu haften. Am nächstliegenden wäre es, ihn wie einen Ausstattenden, also einen Schenker, § 1624 Abs. 2, haften zu lassen.[6]) Doch handelt es sich bei der Aus-

[2]) Siebenhaar, Anm. zu § 1665; vergl. auch Fränkel S. 121: die Aussteuer kann niemals zurückverlangt werden.

[3]) Es ließen sich noch weitere Argumente für den Willen des Gesetzes anführen, cf. §§ 1922, 1381; doch soll darauf nicht weiter eingegangen werden.

[4]) Cosack Bd. II S. 118.

[5]) Es finden selbstverständlich die Vorschriften über die Eviktion BGB. §§ 932 ff. Anwendung.

[6]) so Süßheim S. 399.

steuer nicht bloß um eine sittliche, sondern um eine Rechtspflicht, mit der eine so leichte Haftpflicht wie bei der Schenkung nicht vereinbar wäre.[7]) Es macht sich eben hier der durch die Klagbarkeit der Aussteuer hervorgerufene Unterschied geltend. Die in Abs. 2 des § 1624 bestimmten Grundsätze sollen aber auch gar nicht für die Aussteuer im Rechtssinn gelten. Dies ergibt sich aus den Motiven Bd. IV S. 720, wo es heißt, der Anwendung der allgemeinen Grundsätze über die Gewährleistungspflicht bei Verträgen stehe entgegen, daß „die Ausstattungsgewährung eine Freigebigkeit" enthalte. Die Aussteuer aber enthält keine Freigebigkeit. Daß es falsch wäre, den Abs. 2 des § 1624 auch auf die Aussteuer anzuwenden, ergibt sich weiter daraus, daß eine angemessene Aussteuer zu gewähren ist. Als angemessen können aber Aussteuergegenstände, die einen Mangel im Rechte haben, nicht angesehen werden, meist auch nicht fehlerhafte Sachen. Sonst wäre es möglich, daß die Aussteuer tatsächlich aus nichts bestände.

Allgemeine Grundsätze über die Gewährleistungspflicht bei Veräußerung von Sachen, wie der erste Entwurf enthielt, kennt das Bürgerliche Gesetzbuch nicht. Auf entgeltliche Verträge sollen die Vorschriften über den Kauf angewandt werden, §§ 445, 493. Dementsprechend meinen eine Anzahl Schriftsteller, für Mängel im Rechte und Fehler der Sachen hätten die Aussteuerpflichtigen nach den Vorschriften über den Kauf einzustehen.[8]) Die Aussteuergewährung aber ein entgeltliches Geschäft zu nennen, insofern das Entgelt in der Befreiung des Gebers von seiner Verpflichtung bestehe,[9]) ist um deswillen verfehlt, weil alsdann bei den gegenseitigen Verträgen, insbesondere auch beim Kaufvertrage für beide Teile das Entgelt einmal darin bestehen würde, daß jeder Teil von seiner Verpflichtung befreit würde, wenn er geleistet hat, und dann in der Gegenleistung; man müßte also in solchen Fällen ein doppeltes Entgelt annehmen! Übrigens wäre dann auch das auf Grund eines Schenkungsversprechens Gegebene eine entgeltliche Leistung. Daß aber das Bürgerliche Gesetzbuch unter entgeltlichen Verträgen diejenigen Verträge versteht, in denen wirklich eine Gegenleistung bewirkt werden soll, geht aus § 445 hervor, in dem die Bestimmungen über den Kauf, einen wirklich entgeltlichen Vertrag (vergl. z. B. § 440 Abs. 1) angezogen werden. Wenn nun schon aus

---

[7]) vergl. Knitschky S. 95.

[8]) Spahn S. 69, Staudinger § 1620 N. 5d, Zimmermann S. 2.

[9]) Cosack Bd. I S. 495; dagegen Matthiaß Bd. II S. 335: Aussteuer ist keine Schenkung, wohl aber ein unentgeltliches Geschäft.

diesem Grunde für die Mängel die Vorschriften über den Kauf gemäß § 445 auf die Aussteuer nicht[10]) angewandt werden dürfen, so doch besonders deshalb nicht, weil die Verpflichtung zur Aussteuerhingabe überhaupt nicht auf Vertrag beruht.

Richtiger wendet Knitschky S. 95 und ihm nach Starke S. 95 f. bei Mangel- und Fehlerhaftigkeit §§ 2182 f. entsprechend an. Auch dies dürfte aber nicht völlig richtig sein. In der Regel kann ja die Tochter statt der mangelhaften eine mangelfreie Sache verlangen, wenn dies angemessen ist. Es brauchen aber zur Aussteuer durchaus nicht immer neue Sachen gegeben zu werden. Im einzelnen Falle kann es angemessener sein, der Tochter alte, noch brauchbare, vielleicht vorgerichtete Sachen zu geben, als überhaupt keine Aussteuer. Man denke an den Fall, daß eine Witwe nicht die Mittel besitzt, der Tochter neue Gegenstände anzuschaffen, daß aber eine größere Anzahl Möbel, die sie selbst nicht mehr braucht, aus dem früheren, größeren Haushalte noch vorhanden sind. — Auch Sachen zu gewähren, die von besserer Qualität sind, aber sonst geringe Fehler aufweisen, kann zweckentsprechender sein, als neue fehlerfreie von schlechter Güte.[11]) Der Verpflichtete hat eben eine angemessene Aussteuer zu gewähren. Die Angemessenheit aber kann nur nach dem einzelnen Falle beurteilt werden und es läßt sich im allgemeinen nur sagen, daß die Leistung so zu bewirken ist, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Dem Richter ist hier mangels genauer Vorschriften eine oft schwierige Aufgabe gestellt.

Wenn allerdings der Aussteuerschuldner arglistig Fehler der Sachen verschwiegen hat, so dürfte § 2183 S. 2 und 3 analog anzuwenden sein, da diese Bestimmungen dem Wesen der Aussteuerschuld am meisten entsprechen, ihrer analogen Anwendung daher nichts im Wege steht. Die Tochter darf also statt der Lieferung einer mangelfreien, angemessenen Sache Schadenersatz wegen Nichterfüllung verlangen. Im übrigen finden in diesem Falle die für die Gewährleistung wegen Mängel einer verkauften Sache geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung.[12])

Der Verpflichtete schuldet zwar, wenn er die Aussteuer in Sachen ge-

---

[10]) Zugegeben wird, daß man auf sog. Leistung auf Schuld, falls keine anderen Bestimmungen existierten, die Bestimmungen über entgeltliche Rechtsgeschäfte im Wege der Analogie, und nicht die über unentgeltliche anzuwenden hätte.

[11]) a. A. Starke S. 97.

[12]) Vergl. §§ 459 ff.

währen will, nur der Gattung nach bestimmte Sachen, jedoch gilt hier im allgemeinen nicht der Satz, daß er Sachen von mittlerer Art und Güte zu leisten habe (§ 243 Abs. 1). Er hat vielmehr bald besonders kostbare Sachen, bald einfache zu gewähren, je nach den Verhältnissen, wenn sie nur angemessen sind. Der Analogieschluß aus § 2155 Abs. 1 ist gerechtfertigt.[13]) Hat der Verpflichtete hiernach das zur Leistung einer angemessenen Sache seinerseits Erforderliche getan, so wird er frei, wie sich aus entsprechender Anwendung des § 243 Abs. 2 ergibt.

Wie die als Aussteuer gewährten Sachen innerhalb der Ehe, also im Verhältnisse der Tochter zu ihrem Manne zu behandeln sind, ist nicht weiter zu verfolgen, da sie sich nicht von den sonstigen Sachen der Frau unterscheiden. Es finden die allgemeinen güterrechtlichen Vorschriften Anwendung.[14]) [15])

§ 18.

Ausgleichungspflicht.

Was Abkömmlinge, die als gesetzliche Erben zur Erbfolge gelangen, von dem Erblasser bei dessen Lebzeiten als Ausstattung erhalten haben, müssen sie bei der Auseinandersetzung untereinander zur Ausgleichung bringen, § 2050 Abs. 1.[1]) Von dieser Bestimmung wird natürlich auch die Aussteuer als Unterart der Ausstattung getroffen.[2]) Die Tochter hat sich demnach die Aussteuer — und zwar nach dem Werte, den sie zur Zeit der Zuwendung hatte — auf ihren Erbteil anrechnen zu lassen, § 2055 Abs. 1 S. 1.

Der Ausstattende kann aber *bei* der Zuwendung oder durch letztwillige Verfügung, § 2048 S. 1, bestimmen, daß die Ausstattung nicht zur Ausgleichung zu bringen sei. Dies muß auch für die Aussteuer gelten.

---

[13]) Dies will wohl Knitschky S. 95 nur zum Ausdrucke bringen, wenn er sagt, es handle sich nicht um ein „gewöhnliches" generisches Schuldverhältnis. Starke dagegen, der anderer Ansicht ist, wirft Knitzschky vor, er charakterisiere das Schuldverhältnis nicht näher. Glaubt Starke, daß eine Aussteuer von mittlerer Art und Güte stets angemessen ist? (— Wie Knitschky wird auch Matthiaß in der ganzen Abhandlung falsch geschrieben.)

[14]) Planck § 1620 N. 7, Staudinger § 1620 N. 9.

[15]) Das rechtliche Schicksal der gewährten Aussteuersachen führen aus Zimmermann S. 24 f. und eingehender Starke S. 82 ff.

[1]) Vergl. auch § 2052.

[2]) a. A. Scherer, Erl. zu § 1624.

Da nichts darauf ankommt, ob die Ausstattung, also auch die Aussteuer angemessen war, so gelten diese Bestimmungen auch für den Teil, der in anderer Hinsicht als Schenkung zu behandeln ist, da er das den Vermögensverhältnissen des Erblassers entsprechende Maß übersteigt.[3])

Fraglich kann es erscheinen, ob der Aussteuerpflichtige bei Gewährung der Aussteuer bestimmen kann, daß sich die Tochter die Aussteuer auf den Pflichtteil anrechnen lassen müsse. Daß sie sich Zuwendungen anrechnen lassen muß, die sie vom Erblasser bei seinen Lebzeiten mit der Bestimmung erhalten hat, daß sie auf den Pflichtteil angerechnet werden sollen, bestimmt § 2315 Abs. 1 ausdrücklich. Unter diese Bestimmung fällt aber die Aussteuer als eine pflichtmäßige Hingabe nicht. Die Tochter braucht sich daher, wie Strohal[4]) mit Recht ausführt, eine Maßregel im Sinne des § 2315 Abs. 1 nicht gefallen zu lassen.

Nur nebenbei sei erwähnt, daß Fälle denkbar sind, in denen die Tochter eine Aussteuer mit der Bestimmung, daß sie auf den Pflichtteil angerechnet werden soll, lieber annehmen mag, z. B. wenn ihrem Anspruche Einreden entgegengestellt werden können. Alsdann würde in der Annahme ein Einverständnis der Tochter zu erblicken sein und die Anordnung des Verpflichteten wäre wirksam.[5]) Denn da die Tochter auf die Aussteuer überhaupt verzichten kann, kann sie natürlich auch auf einzelne Rechte verzichten. Ob es freilich nicht angemessener wäre, daß Gesetz hätte die Aussteuer den Zuwendungen im Sinne von § 2315 Abs. 1 gleichgestellt, ist eine andere Frage.

Falls der Aussteuerpflichtige vor Erfüllung seiner Pflicht gestorben ist, kann die Tochter die Aussteuer von seinen Erben verlangen, muß sie aber anderen Abkömmlingen gegenüber zur Ausgleichung bringen. Denn es muß gleichgültig sein, ob ihr die Aussteuer schon zugewendet worden ist, oder ob sie das Recht auf Zuwendung hatte. Der Analogieschluß aus § 2050 Abs. 1 ist gerechtfertigt.[6])

Auch auf das Pflichtteilsrecht ist die Gewährung der Aussteuer einflußreich. Müßte nämlich beim Vorhandensein mehrerer Abkömmlinge eine Tochter im Falle der gesetzlichen Erbfolge eine Aussteuer zur Aus-

---

[3]) Strohal S. 63 Anm. 7; a. A. Matthiaß Bd. II S. 554, Landsberg S. 1267, 4b.

[4]) S. 467; s. ferner Staudinger § 2315 N. III, 4, Planck 2315 N. 3b, Leske 1283 N. 10.

[5]) Planck § 2315 N. 3b.

[6]) Strohal S. 65 N. 15, Starke S. 18f.

gleichung bringen, so bestimmt sich der Pflichtteil des Abkömmlings danach, was auf den gesetzlichen Erbteil unter Berücksichtigung der Ausgleichungspflicht bei der Teilung entfallen würde, § 2316 Abs. 1 S. 1. Zum Nachteile eines Pflichtteilsberechtigten kann schließlich der Erblasser die Aussteuer nicht von der Berücksichtigung ausschließen, § 2316 Abs. 3, wohl aber zu seinen Gunsten.

§ 19.

Statutenkollision.

Nach Art. 19 f. EG. sind für das Rechtsverhältnis der Eltern zu ihren Kindern, also auch für die Aussteuerpflicht die deutschen Gesetze maßgebend

1. in den Fällen, in denen der Vater,[1]) und falls er gestorben ist, die Mutter die Reichsangehörigkeit besitzt oder die uneheliche Mutter Deutsche ist,

2. in den Fällen, in denen der Vater oder, wenn er nicht in Frage kommt, die Mutter die Reichsangehörigkeit eingebüßt hat, während die Reichsangehörigkeit der Tochter bestehen geblieben ist.[2])

Das Gesetz bestimmt nichts für den Fall, daß der Vater oder die Mutter die Reichsangehörigkeit nicht besitzen, und niemals zugleich mit der Tochter besessen haben. Hier finden jedenfalls die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches nur dann Anwendung, wenn das ausländische Gesetz darauf verweist. Im allgemeinen ist der Analogieschluß gerechtfertigt, daß das Heimatsrecht des Vaters (oder der Mutter) Platz greife.[3])

Die gegenwärtige oder — falls die Tochter noch Deutsche ist — frühere deutsche Reichsangehörigkeit des lebenden Vaters ist also maßgebend dafür, ob die Tochter einen Aussteueranspruch hat oder nicht.

---

[1]) Ob auch die Mutter oder das Kind die Reichsangehörigkeit besitzen, ist gleichgültig; selbst wenn die Ehe geschieden ist: vergl. Planck N. 1 zu Art. 19.

[2]) Barazetti bringt S. 85 unter 2) nicht zum Ausdrucke, daß die Reichsangehörigkeit der Tochter noch von der Zeit her bestehen muß, in der auch der Vater (oder die Mutter) Deutsche waren. Das ist aber gerade das Wesentliche.

[3]) Barazetti S. 86 und Cosack Bd. II S. 582 lassen Analogie unbedingt zu; dagegen: Planck Art. 19.

Dies führt zu eigentümlichen Ergebnissen. Ist z. B. die — vielleicht geschiedene — Mutter im Gegensatz zum Vater Reichsangehörige geblieben, so hat die Tochter, falls sie eine fremde Staatsangehörigkeit erworben hat, ihr gegenüber bei Lebzeiten des Vaters keinen Aussteueranspruch; denn da Vater und Tochter Ausländer geworden sind, findet das deutsche Recht auf ihr Verhältnis keine Anwendung; ist aber der Vater gestorben, so wird die Mutter im Falle der Verheiratung der Tochter wieder aussteuerpflichtig: denn jetzt ist die Reichsangehörigkeit der Mutter maßgebend, Art. 19 EG. — Haften ferner nach dem Rechte des ausländischen Vaters die Eltern als Gesamtschuldner, so kann möglicherweise die Mutter beliebig von der Tochter herangezogen werden. — Erwirbt weiter eine uneheliche Tochter infolge der Legitimation durch ihren ausländischen Vater dessen Staatsangehörigkeit,[4]) während die Mutter Reichsangehörige bleibt, so ist die Mutter nach deutschem Rechte aussteuerpflichtig, und zwar haftet sie nach dem Vater.[5]) Bei Leistungsfähigkeit des Vaters wird sie sich darauf berufen können, daß sie erst in zweiter Linie hafte, ist aber der Vater arm oder die Rechtsverfolgung gegen ihn im Inland ausgeschlossen oder erheblich erschwert, so muß die Mutter die Aussteuer gewähren, hat jedoch im letzteren Falle keinen Regreßanspruch gegen den Vater im Sinne von §§ 1620 Abs. 2, 1607 Abs. 2.[6])

Dieselben Regeln gelten auch, wenn eine Tochter von einem Ausländer an Kindes Statt angenommen wird; auch hier hat sie möglicherweise gegen den Annehmenden keinen rechtlichen Aussteueranspruch.

Erwirbt endlich der Vater (oder die Mutter) nach Verlust der Reichsangehörigkeit keine andere Staatsangehörigkeit, oder hat er nie eine andere Staatsangehörigkeit gehabt, wohnt aber im deutschen Reichsgebiete oder hält sich daselbst zur Zeit der Eheschließung seiner Tochter auf, so ist er nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs aussteuerpflichtig, Art. 29 EG. Das Entsprechende gilt, wenn zwar der Vater (oder die Mutter) bei Verlust der Reichsangehörigkeit eine andere Staatsangehörigkeit erworben haben, die Tochter aber die Reichsangehörigkeit verloren und keine anderweite Staatsangehörigkeit erworben hat.

---

[4]) Ges. v. 1. Juni 1870 § 13 Z. 4.

[5]) Art. 20 EG. §§ 1737, 1705, 1620 ff.

[6]) Ob die Tochter gegen den Vater einen Anspruch hat, richtet sich nach dem ausländischen Rechte.

§ 20.

Übergangsvorschriften.

Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Aussteuer, die zu den Vorschriften über das Rechtsverhältnis zwischen den Eltern und Kindern gehören, finden Anwendung auf die seit dem 1. Januar 1900 geschlossenen Ehen, vergl. Art. 203 EG.[1])

Zuvor entstandene Aussteueransprüche sind nach dem damals geltenden Rechte zu beurteilen, EG. Art. 170: so konnte ein unter sächsischem Rechte entstandener Anspruch auch nach 1900 noch übertragen werden, da die Übertragbarkeit des Anspruchs nach dem Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuche nicht ausgeschlossen war. — Auf die Vorschriften über die Verjährung näher einzugehen, würde ziemlich zwecklos sein, da, wie sich aus EG. Art. 169 Abs. 2, verb. mit § 1623 S. 2, ergibt, die vor 1900 entstandenen Aussteueransprüche längst verjährt sind.

---

[1]) Für das Verhältnis der Mutter zu ihrem unehelichen Kinde gilt dasselbe Art. 208 Abs. 1 und 3 EG. Der Vollständigkeit halber sei auch auf Art. Art. 207, 208 Abs. 2 und 209 verwiesen. Vergl. hierzu Habicht § 54, I und § 58, I.